This is a digital copy of a book that was preserved for generations on library shelves before it was carefully scanned by Google as part of a project to make the world's books discoverable online.

It has survived long enough for the copyright to expire and the book to enter the public domain. A public domain book is one that was never subject to copyright or whose legal copyright term has expired. Whether a book is in the public domain may vary country to country. Public domain books are our gateways to the past, representing a wealth of history, culture and knowledge that's often difficult to discover.

Marks, notations and other marginalia present in the original volume will appear in this file - a reminder of this book's long journey from the publisher to a library and finally to you.

**Usage guidelines**

Google is proud to partner with libraries to digitize public domain materials and make them widely accessible. Public domain books belong to the public and we are merely their custodians. Nevertheless, this work is expensive, so in order to keep providing this resource, we have taken steps to prevent abuse by commercial parties, including placing technical restrictions on automated querying.

We also ask that you:

+ *Make non-commercial use of the files* We designed Google Book Search for use by individuals, and we request that you use these files for personal, non-commercial purposes.

+ *Refrain from automated querying* Do not send automated queries of any sort to Google's system: If you are conducting research on machine translation, optical character recognition or other areas where access to a large amount of text is helpful, please contact us. We encourage the use of public domain materials for these purposes and may be able to help.

+ *Maintain attribution* The Google "watermark" you see on each file is essential for informing people about this project and helping them find additional materials through Google Book Search. Please do not remove it.

+ *Keep it legal* Whatever your use, remember that you are responsible for ensuring that what you are doing is legal. Do not assume that just because we believe a book is in the public domain for users in the United States, that the work is also in the public domain for users in other countries. Whether a book is still in copyright varies from country to country, and we can't offer guidance on whether any specific use of any specific book is allowed. Please do not assume that a book's appearance in Google Book Search means it can be used in any manner anywhere in the world. Copyright infringement liability can be quite severe.

**About Google Book Search**

Google's mission is to organize the world's information and to make it universally accessible and useful. Google Book Search helps readers discover the world's books while helping authors and publishers reach new audiences. You can search through the full text of this book on the web at `http://books.google.com/`

3 2044 103 210 050

SMEND

---

# Die Preussische Verfassungsurkunde im Vergleich mit der Belgischen

1904

GER
961 P
SME

HARVARD
LAW
LIBRARY

Digitized by Google

HARVARD LAW SCHOOL
LIBRARY

GIFT OF .

Digitized by Google

(60)
5

# Die Preussische Verfassungsurkunde im Vergleich mit der Belgischen.

Von

**Rudolf Smend**
aus Göttingen.

Motto:
In magnis voluisse sat est.

---

Eine von der juristischen Fakultät der Universität Göttingen
**gekrönte Preisschrift**
in erweiterter Form.

---

Göttingen 1904.
Druck der Dieterich'schen Univ.-Buchdruckerei (W. Fr. Kaestner).

GER
96 I P
51
Digitized by Google

For T
S

Die vorliegende Preisschrift gilt zugleich als Dissertation zur Erlangung der juristischen Doktorwürde.

5/12/21

Digitized by Google

# Übersicht.


Seite

Einleitung . . . . . 1

A. Die obersten Staatsorgane und die Staatsform

I. Berufung und persönliche Rechtsstellung der unmittelbaren Staatsorgane

1. Der König . . . . . 10
2. Volksvertretung . . . . . 21

II. Zuständigkeitsverteilung unter die unmittelbaren Staatsorgane

1. Die Teilung der Gewalten . . . . . 25
2. Prinzipielle Kompetenz der Legislative . . . . . 31
3. Zuständigkeit des Königs und der Kammern im einzelnen . . . 39

III. Volkssouveränität und monarchisches Prinzip. — Die Staatsform . . 44

B. Einzelne verfassungsrechtliche Materien

1. Verfassungsgarantien . . . . . 52
2. Richterliche Gewalt . . . . . 56
3. Finanzrecht . . . . . 60
4. Das Recht der bewaffneten Macht . . . . . 68
5. Kommunalrecht . . . . . 71
6. Staat und Kirche . . . . . 73

C. Das Verhältnis der beiden Verfassungsurkunden im allgemeinen . . . . 78


Die Citate im Folgenden beziehen sich, soweit nichts Besonderes bemerkt ist, auf die Preussische Verfassungsurkunde in der Fassung vom 31. Januar 1850 und auf die Belgische in der Fassung vom 25. Februar 1881.

Digitized by Google

Digitized by Google

Das moderne Staatsrecht ist, im Gegensatz zu anderen Rechtszweigen, nicht das Ergebnis einer allmählichen Entwickelung, einer stetigen Fortbildung von innen heraus; vielmehr hat der Übergang zur konstitutionellen Staatsform überall, abgesehen von England, einen gewaltsamen Bruch mit der Vergangenheit, eine radikale Umwälzung der Grundlagen der gesamten öffentlichen Rechtsordnung bedeutet. Jedoch ist das Verhältnis des neuen Verfassungsrechtes zu der alten Ordnung nicht überall dasselbe; es ist in den romanischen Staaten ein prinzipiell anderes als in Deutschland. In Frankreich und den Ländern des französischen Rechtsgebiets war das Königtum durch die politischen Ereignisse, die die Entstehung des konstitutionellen Staats begleiteten, beseitigt oder doch von Grund aus erschüttert, und so konnte die Revolution das gesamte System des öffentlichen Rechts ganz und gar neu schaffen, ohne auf die Trümmer des absoluten Staatsrechts Rücksicht nehmen zu müssen. Die deutschen Verfassungen dagegen erheben nicht den Anspruch, in dieser Weise die gesamte staatliche Ordnung von Grund aus neu zu konstituieren; sie bedeuten vielmehr nur eine Selbstbeschränkung des Königtums, das sich im übrigen in seiner alten Machtvollkommenheit erhalten hat und seinen Rechtsgrund nach wie vor nicht aus der Verfassungsurkunde herleitet, wie in den romanischen Monarchien. Obgleich es nun unzutreffend wäre, im Gegensatz zu den grossen öffentlichrechtlichen Kodifikationen der französischen Revolution in den deutschen Verfassungsurkunden lediglich staatsrechtliche „Novellen“ zu sehen (denn auch die letzteren wollen die gesamte staatliche Ordnung wenn auch nicht neu begründen, so doch wenigstens formell umfassen), so beruht doch der charakteristische Unterschied des deutschen Staatsrechts vom französischen darauf, dass in Deutschland das öffentliche Recht des absoluten Staats in Geltung geblieben ist, soweit es nicht dem neuen Verfassungsrecht aus-



Digitized by Google

drücklich zuwiderlief, und dass nun dieser ältere Rechtsstoff vielfach in innerem Widerspruch steht zu der neuen Ordnung und nicht ohne weiteres in die Formeln des konstitutionellen Systems aufgehen will. Aus diesem Gegensatze innerhalb des geltenden deutschen Staatsrechts ergiebt sich auch für die wissenschaftliche Behandlung eine Schwierigkeit, von der bei der Durchsichtigkeit des wie aus einem Gusse hervorgegangenen Systems der öffentlichen Rechtsordnung in Frankreich nicht die Rede sein kann.

In Preussen bietet die Überwindung dieses Gegensatzes zwischen den alten und den neuen Elementen der staatlichen Ordnung noch besondere Schwierigkeiten infolge der eigentümlichen Umstände, unter denen sich hier der Übergang zur konstitutionellen Staatsform vollzogen hat. Das preussische Staatsgrundgesetz ist die Nachahmung einer fremden Verfassungsurkunde, der belgischen vom 25. Februar 1831. Es geschah, soviel man sehen kann, ohne jeden inneren Grund, dass man dies ausländische Vorbild zum Muster nahm, und gerade die grundlegenden Sätze des belgischen Verfassungssystems, die unter ganz anderen historischen Umständen entstanden und auf durchaus verschiedene politische Verhältnisse zugeschnitten waren, übernahm man ohne die geringsten Bedenken; in den parlamentarischen Kämpfen und der politischen Litteratur der Jahre 1848 und 1849 spielen diese systematisch wichtigsten Bestimmungen über die innere Struktur der Staatsgewalt, die Lehre von den „Gewalten", die Rechtstellung der obersten Staatsorgane und deren Verhältnis zu einander, eine viel geringere Rolle als die Formulierung nebensächlicher und grösstenteils unpraktischer Grundrechte. Erst nach längerer Zeit, als die Verfassung in ihrer endgültigen Gestalt schon längst in Geltung stand, traten die Folgen dieser Nachahmung zu Tage[1]): gerade die obersten Sätze über die Abgrenzung der Befugnisse von König und Volksvertretung, die in Belgien niemals zu ernsthaften Zweifeln Anlass gegeben hatten und die man als selbstverständliche Elemente des „konstitutionellen Systems" ohne Besinnen und ohne sich über die Tragweite dieser Rezeption klarzuwerden, übernommen hatte, wurden nunmehr der Gegenstand der lebhaftesten politischen und litterarischen Kämpfe; und noch heute ist der wissenschaftliche Streit nicht beigelegt, sodass bezüglich so grundlegender Fragen wie der nach dem Begriff der gesetzgebenden Gewalt und dem Umfang des königlichen Verordnungsrechts oder

1) vgl. Bornhak, Preussische Staats- und Rechtsgeschichte, S. 467, 469 f.

Digitized by Google

der rechtlichen Natur des Budgets die Meinungen fast so zahlreich sind wie die Autoren.

Die Anerkennung einer Wahrheit aber ist das zweifellose Ergebnis dieser Kontroversen: die Sätze des belgischen Rechts brauchen, wenn das preussische Staatsgrundgesetz sie auch wörtlich übernommen hat, deshalb im Zusammenhang des preussischen Staatsrechts doch durchaus nicht dieselbe Bedeutung zu haben, wie im Rahmen der belgischen Verfassung, und wenn die preussische Verfassungsurkunde auch äusserlich die Anordnung der belgischen nachahmt, so darf man daraus doch noch nicht auf innere Gleichheit in der Struktur der verfassungsrechtlichen Systeme beider Staaten schliessen. Die Vergleichung der beiden Verfassungsurkunden, wie sie im Folgenden unternommen werden soll, kann also nicht direkt zur Interpretation des preussischen Grundgesetzes dienen, vielmehr wird sie in dieser Hinsicht ein mehr negatives Resultat haben; dagegen kann die Untersuchung der Gründe, warum vielfach dieselben Sätze in der preussischen Verfassung etwas Anderes besagen als in der belgischen, dazu dienen, die Eigentümlichkeit der in Frage stehenden Institute des preussischen Staatsrechts heller ins Licht zu rücken.

Zunächst soll einleitungsweise der Versuch gemacht werden, den Gründen auf die Spur zu kommen, die zur Nachahmung der belgischen Verfassung in Preussen geführt haben, um so auch die Entstehungsgeschichte der preussischen Verfassung für die Beantwortung unserer Frage heranzuziehen.

---

Die allmähliche Entwickelung der preussischen Verfassungsurkunde aus dem Regierungsentwurf vom 20. Mai 1848 bis zu ihrer endgültigen Fassung vom 31. Januar 1850 lässt sich an der Hand der Kammerverhandlungen, Kommissionsberichte, Motive und sonstigen authentischen Publikationen nach allen Einzelheiten verfolgen; nur der für das vorliegende Thema interessanteste Punkt, die Entstehung des Entwurfs vom 20. Mai 1848 und die Gründe, die dazu geführt haben, ihm die belgische Konstitution zu Grunde zu legen, liegt einigermassen im Dunkel, und so sieht man sich hierfür auf Vermutungen beschränkt, die im günstigsten Falle einen gewissen Grad von Wahrscheinlichkeit für sich haben[1]).

1) Jedenfalls ist bereits der Regierungsentwurf für den Anschluss an die belgische Verfassung entscheidend gewesen, und nicht erst die Charte Waldeck; die letztere steht allerdings ihrer doktrinären Fassung und ihrer po-



Digitized by Google

Der Regierungsentwurf vom 20. Mai 1848 ist vom Ministerium Camphausen (29. März bis 20. Juni) ausgegangen, aber jedenfalls hat die Nachahmung der belgischen Verfassung noch nicht sofort auf dem Programm dieses Ministeriums gestanden. So stellt noch das dem Vereinigten Landtag am 2. April vorgelegte Propositions-Dekret in Aussicht: „. . . Diese Verfassung . . . soll . . . ihrer Form nach der überwiegenden Mehrzahl der konstitutionellen Verfassungen Deutschlands sich anschliessen . . .“ [1]), womit offenbar im wesentlichen die Verfassungen der Periode von 1815—1830 gemeint sind, unter denen gerade die hervorragendsten, die süddeutschen, die sächsische und die hannöverische, von dem belgischen Typus grundverschieden sind. Auch die „Verordnung über einige Grundlagen der künftigen preussischen Verfassung“ enthält sowohl im Entwurf [2]) wie in der endgültigen Fassung [3]) lediglich die Zusammenfassung einer Reihe von früheren Versprechungen, sowie in dem wichtigsten § 6 Anklänge an süddeutsche Verfassungsbestimmungen [4]), dagegen keinen Satz, der auch nur entfernt an die belgische Verfassung erinnerte. So erklärt es sich denn, dass der der Nationalversammlung vorgelegte Verfassungsentwurf bei allen Parteien deshalb gleichmässig befremdete, weil die sofort in die Augen fallende Nachahmung des ausländischen Vorbildes der Verheissung des Propositions-Dekrets vom 2. April aufs schärfste widersprach und weil ausserdem der Entwurf nicht einmal den Versuch erkennen liess, irgendwie wenigstens äusserlich an die Verordnung vom 6. April anzuschliessen [5]). Offenbar ist er erst in zwölfter Stunde entstanden, wie es auch die einzige authentische Erklärung [6]) darüber bestätigt: „Es war das Werk des Augenblicks, und es trug den breiten

---

litischen Spitze, der Regierungsentwurf dagegen der rechtlichen Organisation der Staatsgewalt nach (so z. B. bez. der Beibehaltung des absoluten Veto des Königs) der belgischen Verfassung näher. Nicht ganz klar in dieser Hinsicht Bornhak, Preussische Staats- und Rechtsgeschichte, S. 465.

1) Verhandlungen des zum 2. April zusammenberufenen Vereinigten Landtags, zusammengestellt von E. Bleich, S. 5.

2) a. a. O., S. 7.

3) das. S. 172.

4) vgl. Bayr. Verf. vom 26. Mai 1818, Tit. VII §§ 2—4; Bad. Verf. vom 22. Aug. 1818 §§ 53, 55, 65; Württemb. Verf. vom 25. Sept. 1819 §§ 88, 109, 111.

5) vgl. Stahr, Die preussische Revolution I 293 f., Die Gegenwart, Encyclopädische Darstellung der neuesten Zeitgeschichte IV 579; A. Wolff, Berliner Revolutionschronik III 20—39.

6) In der Rede des Königs bei der Beeidigung der Verfassung, Staatsanz. v. 6. Febr. 1850. Die Worte beziehen sich auch auf den ersten Entwurf.

Digitized by Google

Stempel seines Ursprungs;“ dafür spricht auch die Flüchtigkeit der Redaktion, der es nicht einmal gelungen ist, die wenigen materiellen Sätze der Verordnung vom 6. April vollständig in den Entwurf aufzunehmen[1]). Die Nachbildung des belgischen Grundgesetzes war also lediglich eine Verlegenheitsausflucht, weil das Ministerium mit einem fertigen Entwurf vor die Nationalversammlung treten musste, die Redaktion eines solchen aber bei der Kürze der Zeit natürlich nicht völlig selbständig, sondern nur im Anschluss an einen gegebenen Typus möglich war. Immerhin erklärt sich daraus nur soviel, dass überhaupt die Nachahmung eines fremden Vorbildes unumgänglich war, nicht aber, dass gerade das belgische dieser Nachahmung zu Grunde gelegt wurde, während doch die Nachbildung einer der zahlreichen deutschen Verfassungen, wie sie der Regierung ursprünglich vorgeschwebt hatte und von ihr dem Vereinigten Landtag sogar ausdrücklich in Aussicht gestellt war, viel näher gelegen hätte.

Jedenfalls ergiebt sich aus dem Gesagten eins mit völliger Sicherheit: die belgischen Sätze sind nicht deshalb rezipiert, weil sie auf bestimmte gegebene Verhältnisse in Preussen besonders gut gepasst hätten; um der gegebenen Situation gerecht zu werden, wäre vielmehr der möglichst genaue Anschluss an die Verheissungen des Propositions-Dekrets vom 2. April und der Verordnung vom 6. April der gewiesene Weg gewesen, nicht aber die Herübernahme einer so fernliegenden Verfassung nach einer derart flüchtigen Redaktion ohne Rücksicht auf die schon gegebenen königlichen Verheissungen[2]). Dass die Erklärung überhaupt nicht in speziell preussischen Verhältnissen, sondern in allgemeineren Umständen zu suchen ist, darauf weist auch die Thatsache hin, dass die belgische Verfassung zur gleichen Zeit noch an zwei anderen Stellen das Vorbild konstituierender Versammlungen gewesen ist, nämlich in Frankfurt und in Wien-Kremsier[3]). Auch hier sind es nicht spezielle, in der besonderen Natur des jeder von diesen beiden Versammlungen gestellten legislativen Problems liegende Gründe gewesen, die den Anschluss an die belgische Verfassung herbeiführten, sondern eine Erwägung viel allgemeinerer Natur. Die Frankfurter Nationalversammlung und der konstituierende Reichstag zu Wien-Kremsier fühlten sich in einer der des bel-

---

1) vgl. die Punkte bei v. Roenne, Kritische Bemerkungen über den Entwurf des Verfassungsgesetzes für den Preussischen Staat, Berlin 1848, S. 9, 10.

2) vgl. v. Roenne a. a. O., S. 9, 10, 11, 12.

3) vgl. Jellinek, Recht des modernen Staates I 485.

Digitized by Google

gischen Nationalkongresses ähnlichen Rolle: wie dieser schrieben sie sich die Ausübung des pouvoir constituant zu, und dementsprechend sollten die von ihnen zu beschliessenden Verfassungen auf dem Prinzip der Volkssouveränität beruhen, wie das belgische Vorbild [1]). Allerdings enthielten auch andere Staatsgrundgesetze dies Prinzip, z. B. die älteren französischen und das norwegische; aber diese lagen alle mehrere Jahrzehnte zurück, während die belgische die erste derartige Verfassung nach der langen Reihe der Konstitutionen war, die seit 1814 das monarchische Prinzip sanktionierten [2]). Aus einem ähnlichen Zusammenhang hat man sich ihre Rezeption in Preussen zu erklären.

Die leitende Idee in der Politik des Ministeriums Camphausen war die, „dass aus der bestehenden Verfassung heraus mit den gesetzlichen Mitteln, die sie darbot, in die neue Verfassung übergegangen werde, ohne das Band abzuschneiden, welches das Alte an das Neue knüpft“ [3]). So sollte zunächst die Verordnung über einige Grundlagen der künftigen preussischen Verfassung sowie das Wahlgesetz für die Nationalversammlung nach Massgabe des bestehenden Rechts nach Anhörung des bloss konsultativen Votums des Vereinigten Landtags erlassen werden; dann aber sollte die Verfassungsurkunde selbst nach konstitutionellem Staatsrecht, d. h. unter beschliessender Mitwirkung der Volksvertretung, im Wege der Vereinbarung mit dieser, zustandekommen [4]). Nach der Auflösung des Vereinigten Landtags trat nach einer offiziellen Auslassung der Regierung „der preussische Staat in einen Zeitraum, in welchem eine umfassende legislative Gewalt fehlte“ [5]); ohne Mitwirkung einer Volksvertretung waren daher nach dieser Auffassung Akte der „legislativen Gewalt,“ also auch der Erlass einer Verfassungsurkunde, rechtlich unmöglich.

---

1) Dass überhaupt die Sanktionierung der Volkssouveränität (bezw. des monarchischen Prinzips) keinen weiteren Inhalt hat, als die Konstatierung des historischen Faktums, dass die betreffende Verfassung von einer konstituierenden Versammlung beschlossen (bezw. von der Krone oktroyiert) ist, soll im Verlauf der Abhandlung gezeigt werden.

2) vgl. Jellinek, Recht des modernen Staates I 483 ff.

3) Rede Camphausens in der Nationalversammlung am 30. Mai; Verhandlungen der Versammlung zur Vereinbarung der Preussischen Staats-Verfassung I 52.

4) vgl. ausser der cit. Rede vom 30. Mai vor allem noch die Aeusserung Camphausens im Vereinigten Landtag am 4. April, Verhandlungen, zsgst. von Bleich, S. 34 f.; die Gegenwart IV 583; Stahr a. a. O. I 303 ff.. II 34; v. Roenne-Zorn, Staatsrecht der preuss. Monarchie I S. 60 Anm. 6.

5) Staatsanzeiger vom 14. Mai 1848, S. 62 Col. 1.

Digitized by Google

So einleuchtend die politische Erwägung ist, die diesem Gedanken zu Grunde liegt, so unklar war sich Camphausen selbst über seine juristische Begründung[1]: denn wo sollte man den Rechtsakt suchen, der dem König die unbeschränkte Gesetzgebungsbefugnis entzogen und ihn beim Erlass der Verfassungsurkunde an die beschliessende Mitwirkung eines konstitutionellen Parlaments gebunden hätte? Immerhin liefert diese Auffassung des Ministeriums den Schlüssel zur Beantwortung der hier vor allem interessierenden Frage nach der Entstehung des Verfassungsentwurfs der Regierung.

Freilich dachte auch Camphausen sich das Verhältnis nicht so, wie es 1831 in Belgien gewesen war und wie es jetzt in Österreich und in Frankfurt aufgefasst wurde: er schrieb nicht, wie es dort geschah, der Nationalversammlung allein den „pouvoir constituant" zu, sondern nur im Zusammenwirken mit der Krone, im Wege der „Vereinbarung". Aber auf diese Vereinbarung, auf das aktive Mitwirken des Parlaments beim Zustandekommen der Verfassung legte er das allergrösste Gewicht, und da ihm das Gelingen einer solchen Vereinbarung als politisch notwendig erschien, so hielt er sie auch für juristisch unumgänglich. Unter dieser Voraussetzung konnte man allerdings der Nationalversammlung nicht wohl einen Verfassungsentwurf nach dem Muster der bestehenden deutschen Staatsgrundgesetze vorlegen; die vielfachen altständischen und absolutistischen Anklänge, die in den letzteren durchweg wiederkehren, hätten mit der Richtung des Ministeriums wie der Zeitströmung und auch mit dem königlichen Versprechen der „breitesten Grundlage[2]" keineswegs im Einklang gestanden; vor allem hätte die durchaus auf dem „monarchischen Prinzip", auf der Thatsache der einseitigen Oktroyierung durch den Landesherrn beruhende innere Struktur dieser Verfassungen aufs schärfste der verheissenen „Vereinbarung" sowie der staatsrechtlichen Theorie der Regierung widersprochen, wonach der König schon seit dem 10. April[3] nicht mehr absoluter, sondern konstitutionell beschränkter Herrscher war. Man sah sich also auf ausserdeutsche Vorbilder angewiesen; von diesen blieb zunächst die französische Verfassung von 1830 ausser Betracht, da sie sich wenigstens äusserlich noch immer als „charte", als der vom absoluten König oktroyierte Frei-

---

1) Vgl. namentlich den Schluss der Rede vom 30. Mai, a. a. O. S. 53.
2) Vgl. die Citate bei v. Roenne-Zorn I S. 60 Anm. 1a, 4, 6.
3) Vgl. oben S. 6 Anm. 5.

Digitized by Google

heitsbrief gab[1]) und da sie gerade nach dem Sturz der Julimonarchie doppelt unpopulär war; in einem vielleicht von der Regierung ausgegangenen, jedenfalls in ihrem Sinne gehaltenen[2]) Artikel zählt die Vossische Zeitung die „belgische, norwegische, englische, ältere französische und sächsische" Verfassung als in Frage gekommen auf[3]). Dass die vier an letzter Stelle genannten aus den verschiedensten Gründen gegenüber der belgischen nicht in Betracht kommen konnten, liegt auf der Hand; die belgische war durch ihre doktrinär-abstrakte Allgemeinheit in ganz einzigartiger Weise geeignet, ein politisches Parteiprogramm zu bilden, und als solches war sie nicht nur innerhalb des rheinischen Liberalismus, dem ja die hervorragendsten Mitglieder des Ministeriums Camphausen angehörten, populär[4]); dieselbe Eigenschaft ermöglichte es aber ausserdem, sie auch unter gänzlich fremden Verhältnissen den Arbeiten konstituierender Versammlungen zu Grunde zu legen, wie dies 1848 an drei verschiedenen Orten von höchster Bedeutung wurde.

Es sind also keinerlei innere Gründe, die zur Rezeption der belgischen Verfassung geführt haben; aber bei der völligen Unklarheit der staatsrechtlichen Anschauungen der Regierung kann man schwerlich annehmen, dass tiefergehende Erwägungen für sie bestimmend gewesen sein sollten. Sie brauchte ein Vorbild, und sie musste es im Auslande suchen; und hier bot sich ihr ein solches, das infolge seiner eigentümlichen Fassung allgemeine Popularität genoss und zugleich zur Nachbildung geeigneter war, als irgend ein anderes. Die staatsrechtliche Eigentümlichkeit der belgischen Verfassung beruht vor allem auf der historischen Thatsache ihrer Entstehung durch Beschluss einer konstituierenden Versammlung, und das passte zu der Grundidee der Camphausenschen Politik, der Alles an der konstituierenden Mitwirkung der Volksvertretung lag; dem Umstande, dass der König doch auch beim Erlass der Verfassungsurkunde mitzuwirken hatte, glaubte man genügend Rechnung zu tragen, indem man den Art. 25 der

1) Vgl. Jellinek, Recht des modernen Staates I 481 Anm. 5; charakteristisch Esmein, éléments de droit constitutionnel p. 174 n. 3: „elle n'avait essayé aucune conciliation théorique entre la royauté et la souveraineté nationale".

2) Vgl. Ferd. Fischer, Preussen am Abschlusse der ersten Hälfte des 19. Jahrhunderts, S. 221.

3) 7. Dezember 1848, Seite 3.

4) Besonders merkwürdig die offizielle Anerkennung in der Proklamation im Staatsanzeiger vom 13. Mai, wo hervorgehoben wird, dass der Prinz von Preussen „in dem freien England weile" und dass er „seinen verzögernden Rückweg über das durch seine Institutionen sich bewährende Belgien" nehmen werde.

Digitized by Google

belgischen Verfassung, der die Gewalten ausschliesslich von der Nation emanieren lässt, einfach fortliess. Erst durch die politischen Ereignisse wurde man auf die juristische Unhaltbarkeit dieser Anschauungen aufmerksam; und wiederum sind es rein politische Gründe gewesen, die dazu geführt haben, trotzdem bei der Oktroyierung der Verfassung den ersten Entwurf und die Charte Waldeck möglichst zu berücksichtigen und somit doch auch von dem belgischen Vorbilde möglichst wenig abzuweichen. Darüber aber war man sich bereits klar geworden, dass der rechtlich allein entscheidende Akt für den Uebergang zur konstitutionellen Staatsform in der einseitigen Oktroyierung der Verfassung durch den König lag, und demgegenüber ist es von ganz untergeordneter Bedeutung, dass man aus äusserlichen Gründen die einmal rezipierten Formeln beibehielt: die staatsrechtlichen Erwägungen, die ursprünglich deren Rezeption veranlasst hatten, waren längst aufgegeben, und so sind sie heute lediglich von historischem Interesse, aber für die Interpretation der preussischen Verfassungsurkunde gänzlich bedeutungslos.

---

„Toute société, dans laquelle la garantie des droits n'est pas assurée, ni la séparation des pouvoirs déterminée, n'a point de constitution", so wird im 16. Artikel der droits de l'homme et du citoyen apodiktisch und nicht ganz unzutreffend das Wesen der konstitutionellen Staatsform charakterisiert. Die erste französische Verfassung hat diesem Satz ihr oberstes Einteilungsprinzip entnommen, wenn sie die déclaration des droits voranstellt und den eigentlich systematischen Teil, der von den „pouvoirs", von der Organisation der Staatsgewalt handelt, darauf folgen lässt. In den späteren Verfassungsurkunden tritt diese Zweiteilung immer mehr zurück, und so kennzeichnet sich die Eigentümlichkeit der belgischen Verfassung, die ja überhaupt durch ihr vielfaches Zurückgehen auf die Prinzipien von 1791 eine neue Periode in der Geschichte des Konstitutionalismus einleitet, schon äusserlich dadurch, dass sie im Gegensatz zu den gleichzeitigen Verfassungen wieder auf das Einteilungsprinzip der Constituante zurückgreift[1]). Die grosse Mehrzahl ihrer Bestimmungen ist in tit. II „des Belges et de leurs droits" (art. 4—24) und in tit. III „des pouvoirs" (art. 25—109) enthalten, und dem entspricht die Ökonomie des preussischen Staatsgrundgesetzes, das denselben

---

1) Vgl. Jellinek a. a. O. I 376.

Digitized by Google

Stoff in ganz ähnlicher Reihenfolge auf Titel II—VI (Art. 3—42, 43—97) verteilt. Das Wertverhältnis beider Gruppen ist jedoch ein durchaus ungleiches; während in der Verfassung der Constituante die déclaration des droits voransteht, weil die atomistische Auffassung der revolutionären Staatslehre in ihr thatsächlich den wichtigsten Teil der Verfassung sieht, sind hier aus den anspruchsvollen Abstraktionen der Menschenrechte sehr viel bescheidenere und konkretere Rechte der Belgier bezw. Preussen geworden, die nur ganz bestimmte Beschränkungen des alten Systems perhorreszieren, aber nicht den Anspruch erheben, nach allen Seiten hin dem Individuum eine angeborene, unverlierbare Freiheitssphäre abzustecken[1]). Wegen dieses ihres historisch bedingten, mehr zufälligen Charakters sind die Grundrechte beider Verfassungen für eine systematische Vergleichung ziemlich unfruchtbar; das Schwergewicht fällt ganz auf die andere Gruppe von Bestimmungen, die von den „Gewalten" handeln. Hier vor allem ist die Antwort auf die Frage nach dem Verhältnis der beiden Verfassungsurkunden und nach der Bedeutung der vielfach wörtlichen Herübernahme der belgischen Sätze für das System des preussischen Verfassungsrechts zu suchen. Und zwar sind es vor allem die Bestimmungen über das Verhältnis der höchsten Staatsorgane, d. h. von König und Volksvertretung, oder, wie der konstitutionelle Sprachgebrauch ungenau, aber bezeichnend sagt, der gesetzgebenden und der vollziehenden Gewalt, für die diese Frage von Bedeutung ist und für die sie im Folgenden beantwortet werden soll. Um ihrer Lösung näher zu kommen, sollen zunächst die persönlichen Voraussetzungen der Organthätigkeit des Königs und der Volksvertretung, sodann das Mass und die Art ihrer Beteiligung an der Bildung des Staatswillens, und schliesslich ihre sich daraus ergebende prinzipielle Stellung in der Staatsverfassung erörtert werden.

---

## A. Die obersten Staatsorgane und die Staatsform.

### I. Berufung und persönliche Rechtsstellung der obersten Staatsorgane.

#### 1. Der König.

Die Bestimmungen, die die persönliche Rechtsstellung des Königs regeln, sind in ihrer Gesamtheit besonders geeignet, das

1) Vgl. Jellinek, System der subjektiven öffentlichen Rechte S. 2.

Digitized by Google

Verhältnis der beiden Verfassungsurkunden und ihre Stellung in der Entwicklungsgeschichte des Konstitutionalismus überhaupt zu beleuchten. Zunächst sollen die hierauf bezüglichen Sätze beider Verfassungen im einzelnen aufgezählt werden; in Betracht kommen die folgenden:

1. Preuss. V.-U. Art. 43 und 44 sanktionieren, ebenso wie Belg. Verf. art. 63 und 64, die Unverletzlichkeit des Königs und die ihr entsprechende Ministerverantwortlichkeit [1]).

2. Nach Preuss. V.-U. Art. 55 kann der König nicht ohne Einwilligung beider Kammern Herrscher fremder „Reiche [2])" sein; Belg. Verf. art. 62 verlangt sogar eine erhöhte Beschlussfähigkeitsziffer sowie eine qualifizierte Majorität beider Kammern, damit der König überhaupt irgend eine andere Krone tragen könne.

3. Nach Preuss. V.-U. Art. 59 verbleibt dem König die im absoluten Staat gesetzlich festgelegte, auf Staatsimmobiliarvermögen radizierte Rente; nach Belg. Verf. art. 77 dagegen wird eine königliche Civilliste durch Gesetz bei jeder Thronbesteigung neu festgestellt.

4. Nach Preuss. V.-U. Art. 54 und Belg. Verf. art. 80 wird der König mit Vollendung des 18. Lebensjahres volljährig.

5. Der Thronfolger succediert nach preussischem Recht ipso jure in die Rechtsstellung seines Vorgängers; allerdings ist er nach der lex imperfecta des Art. 54 Abs. 2 verpflichtet, alsbald vor den vereinigten Kammern die Verfassung zu beschwören [3]). Nach Belg. Verf. art. 80 Abs. 2 dagegen wird der Thronfolger durch die Ableistung eines entsprechenden Eides überhaupt erst in die Lage gesetzt, seine verfassungsmässigen Befugnisse auszu-

---

1) Das Erfordernis des Art. 44 Preuss. V.-U. gilt nicht für die Akte des königlichen Oberbefehls: Arndt Kommentar 5. Aufl. Art. 44 Anm. 2, v. Roenne 4. Aufl. I 417 f. Ob dieselbe Ausnahme auch nach art. 64 Belg. Verf. gilt, ergiebt sich weder aus der Verfassung noch aus der belgischen Litteratur; dafür spricht indessen die Übereinstimmung der Belg. Verf. art. 68 und Preuss. V.-U. Art. 46 bez. des militärischen Oberbefehls sowie die Natur der Sache: Zachariae, Dtsch. Staats- und Bundesrecht 3. Aufl. II 566 n. 5, v. Mohl, Württemberg. Staatsrecht 2. Aufl. I 230 f., Ders., die Verantwortlichkeit der Minister in Einherrschaften mit Volksvertretung S. 167, Hecker in Stengels Wörterbuch I 63, Laband, Staatsrecht des Deutschen Reiches 4. Aufl. IV 34, 35 n. 2. Anders Anschütz in Holtzendorff's Encyclopädie 6. Aufl. II 556, der die fragliche Ausscheidung der Kommandogewalt für eine Eigentümlichkeit des preussischen Staatsrechts erklärt.

2) Vgl. hierzu v. Roenne-Zorn I 216 f.

3) v. Roenne-Zorn I 227, H. Schulze, Preussisches Staatsrecht 2. Aufl. I 197 f., nicht ganz klar v. Roenne 4. Aufl. II 343.

Digitized by Google

üben, die bis dahin vom Ministerium versehen werden (art. 79; ebenso der Kommissionsentwurf der Nationalversammlung Art. 39).

6. Die Thronfolgeordnung des art. 60 Belg. Verf. beruft die natürliche, legitime, männliche Deszendenz des primus acquirens nach Linealfolge und Primogenitur; Preuss. V.-U. Art. 53 erweitert dies durch Beziehung auf die Königlichen Hausgesetze und die ihnen gleichstehende Observanz inhaltlich dahin, dass die Verwandtschaft durch hausgesetzlich gültige, d. h. ebenbürtige und konsentierte Ehen begründet sein muss. Beim Aussterben des regierenden Hauses schreibt Belg. Verf. art. 85 ein besonderes, an die Formen der Verfassungsänderung erinnerndes Verfahren zur Bestellung eines Regenten und demnächstigen Wiederbesetzung des Thrones vor[1]); in Preussen fehlt eine entsprechende Bestimmung.

7. Art. 56 Preuss. V.-U. kennt nur zwei Fälle der Regentschaft: Minderjährigkeit und sonstige dauernde Verhinderung des Königs, die beide gleich behandelt werden; Belg. Verf. art. 81, 82, 85 erwähnen ausser diesen noch als dritten Fall den des Aussterbens des regierenden Hauses; ausserdem ist hier das Verfahren in allen drei Fällen verschieden.

Berufen zur Regentschaft ist nach Art. 56 Preuss. V.-U. der nach der Thronfolgeordnung nächste volljährige Agnat, erst subsidiär nach Art. 57 ein gewählter Regent; dagegen kennt Belg. Verf. art. 81, 82 nur gewählte Regenten[2]).

Wie der König, so ist auch der Regent nach preussischem Recht im Augenblick des Eintritts des Berufungsgrundes, d. h. der agnatische Regent mit dem Beginn der Regierungsunfähigkeit des Königs, und ebenso[3]) der gewählte mit dem Augenblick der Wahl zur Ausübung der Regentschaftsrechte befugt; seine Verpflichtung, denselben Eid zu leisten, wie der König nach der Thronbesteigung, ist dagegen nicht, wie bei diesem, eine lex imperfecta; vielmehr entbindet ihn die Leistung von verschiedenen Beschränkungen[4]). Streitig ist die Bedeutung der Verweigerung des Eides durch den Regenten; da aber die Verfassungsurkunde das Recht

1) Art. 61 Belg. Verf. hatte nur transitorische Bedeutung.

2) Es erklärt sich das wohl lediglich daraus, dass zunächst überhaupt noch keine Agnaten vorhanden waren (so auch Thonissen, la constitution belge annotée nr. 308); selbst die französische Verfassung von 1791 t. III ch. II sect. 2 art. 2 berief die Agnaten.

3) Ismar Freund, Regentschaft (Abh. aus dem Staats- und Verwaltungsrecht, hrsgg. v. Brie, H. 6) S. 51f.

4) Über deren Umfang Grassmann, Arch. f. öff. R. VI 506ff. gegen Bornhak, Preussisches Staatsrecht I 206ff.; vgl. v. Roenne-Zorn I 238 Anm. 5.

Digitized by Google

der Regentschaft „systematisch und umfassend auf neuer staatsrechtlicher Grundlage[1])“ erschöpfend regeln will, so kann dieser Akt auch keine anderen Rechtsfolgen haben, als die in der Verfassungsurkunde (Art. 58 Abs. 2) ausgesprochenen, dass nämlich nach wie vor das bestehende Staatsministerium für alle Regierungshandlungen verantwortlich bleibt und daher auch vom Regenten nicht entlassen werden kann[2]). Nach belgischem Recht dagegen ist die Eidesleistung, wie beim König, die Bedingung der Ausübung seiner Regentenrechte; die provisorische Regierung durch das Gesamtministerium, wie sie in Preussen nur vor der Wahl des Regenten beim Nichtvorhandensein eines regierungsfähigen Agnaten stattfindet, tritt also in Belgien ausser vor der Eidesleistung des antretenden Königs auch noch in jedem Regentschaftsfalle ein.

Die Vorschrift des art. 83 Belg. Verf., dass die Regentschaft nur einer einzelnen Person übertragen werden könne, ist in Preuss. V.-U. als selbstverständlich fortgefallen[3]).

Im Gegensatz zur preussischen Verfassung, die dem Regenten den vollen Umfang der königlichen Regierungsrechte zuweist, erklärt Belg. Verf. art. 84 Verfassungsänderungen während der Dauer der Regentschaft für unzulässig.

---

Der prinzipielle Unterschied zwischen diesen beiden Gruppen von Bestimmungen beruht zunächst auf einem politischen Moment, nämlich dem Misstrauen gegen das ausländische Herrscherhaus, das in der belgischen Verfassung vielfach zu Tage tritt; dahin gehören Bestimmungen, wie Belg. Verf. art. 86 und 87, die (z. T. in Erinnerung an Missstände unter der holländischen Herrschaft) die Mitglieder der königlichen Familie und alle Ausländer, die nicht die grande naturalisation erhalten haben, vom Ministerposten ausschliessen, sowie art. 6 II, der jedem Ausländer die Fähigkeit zu emplois civils et militaires versagt[4]). Vor allem fällt unter diesen Gesichtspunkt art. 80 II, wonach der König (und entsprechend der Regent, art. 83 II) von der Ausübung seiner Funk-

1) Grassmann a. a. O. S. 490.

2) Arndt, Kommentar S. 212, Bornhak I 206; anders Grassmann S. 519, v. Roenne-Zorn I 238.

3) Vgl. die Citate bei Grassmann S. 502.

4) Ueber die speziellen Vorgänge unter dem holländischen Regiment Thonissen a. a. O. nr. 16, 26; Juste, Geschichte der Gründung der constitutionellen Monarchie in Belgien I 224; Vauthier, Staatsrecht des Königreichs Belgien (bei Marquardsen) S. 49; Giron, droit public de la Belgique p. 9 s., 128, 372.

Digitized by Google

tionen bis zur Leistung des Verfassungseides suspendiert ist. Der Artikel ist wörtlich aus den Dekreten des Nationalkongresses betr. die Wahlen des Herzogs von Nemours und des Prinzen Leopold übernommen; die Lage, die damals nach Vollziehung der Wahl, aber vor dem Eintritt des Gewählten in die königliche Machtstellung bestand, wiederholt sich so gewissermassen bei jedem Thronwechsel, sodass wenigstens die Forderung dieser Verfassungsgarantie keine lex imperfecta ist, wie nach preussischem Recht[1]).

Die belgische Verfassung erinnert in dieser Beziehung an zwei andere Urkunden staatsgrundgesetzlichen Charakters, nämlich an die englische act of settlement von 1701[2]) und die französische Verfassung von 1791. Aeusserlich ist die Ähnlichkeit mit der ersteren grösser, wie hier ja auch die äussere Veranlassung, der bevorstehende Antritt der neuen Dynastie, von ähnlicher Art war; dagegen verbindet die belgische Verfassung mit der ersten französischen noch eine innere Beziehung. Die Bedeutung der hier in Frage kommenden Sätze der act of settlement erschöpft sich in ihrem politischen Motiv, ohne dass ihnen ein juristisches Prinzip zu Grunde läge; die entsprechenden, scheinbar ebenfalls rein politischen Bestimmungen der Verfassung von 1791 beruhen dagegen auf einem tieferliegenden Grundgedanken von höchster juristischer Bedeutung.

Die Verfassung der Constituante stellt den ersten Versuch dar, die monarchische Staatsform mit der modernen Staatsidee in Einklang zu setzen. Bis dahin wird der Staat in die Rechtssphäre des Monarchen verlegt; das Monarchenrecht ist ein subjektives Recht, dessen Objekt der Staat ist, und das nur aus einer höheren, über der innerstaatlichen stehenden Rechtsordnung zu erklären ist. Die Auffassung der Revolution ist dem prinzipiell entgegengesetzt: es giebt keine höhere Rechtsordnung mehr über der staatlichen; der Monarch ist nicht mehr das Rechtssubjekt gegenüber dem lediglich als Objekt seines Herrschaftsrechts erscheinenden Staat, sondern umgekehrt ist der Staat das höchste Subjekt gegenüber dem Monarchen, der nunmehr als Organ in ihm aufgeht und seine Organrechte nur mehr aus der innerstaatlichen Rechtsordnung herleitet. „Es versteht sich, dass der Monarch zugleich eine individuelle, privatrechtliche Persönlichkeit hat: aber nicht diese ist Grund und Inhalt seiner Stellung als Staatsoberhaupt[3])“,

1) Vgl. Juste I 173f., II 270.

2) c. 2 stat. 12 et 13 Gul. III., Statutes of the Realm VII 637 III; F. W. Schubert, Verfassungsurkunden und Grundgesetze I 130.

3) Gierke, Genossenschaftsrecht I 828; vgl. v. Martitz, die Monarchie als Staatsform (Festrede im Namen der Berliner Universität zum 27. I. 1903) S. 23 ff.

Digitized by Google

und es liegt sogar sehr nahe, wenn die neue Ordnung zunächst, um die völlige Änderung seiner öffentlichen Rechtsstellung und den Untergang dieser Seite seiner Rechtssubjektivität in der Staatspersönlichkeit scharf zu betonen, demgegenüber die ihm verbleibende Rechtssphäre, die auch jetzt nicht in der staatlichen aufgeht[1]), möglichst zurückzudrängen, ja geradezu völlig zu absorbieren strebt. Das ist der tiefere Sinn jener grossen Expropriation des Königtums durch die Verfassung von 1791, die den König nicht allein zum fonctionnaire public macht, sondern auch noch seine private Rechtssphäre zum guten Teile verstaatlicht[2]): „c'est lui même qui a renoncé à cette partie des droits de l'homme, en acceptant le pouvoir exécutif[3])"; „on ne peut réclamer le droit d'hommes et de citoyens en qualité de fonctionnaire public ou de suppléant de fonctionnaire public" (unter ausdrücklicher Beziehung auf den König und die königliche Familie)[4]). Diese Ideen sind es, die auch in den entsprechenden Sätzen der belgischen Verfassung noch nachklingen, am deutlichsten, wenn sie die Kammern in den Fällen der Regentschaft wegen Minderjährigkeit oder sonstiger Behinderung (art. 81, 82) auch über die privatrechtliche tutelle beschliessen lässt, im Anschluss an die noch weitergehenden Bestimmungen der Verfassung von 1791 t. III ch. II sect. 2 art. 17 und sect. 3 art. 4. Noch Art. 54 der oktroyierten Verfassungsurkunde hatte diese Bestimmung aus Art. 41 der Charte Waldeck übernommen, wo sie von Reichensperger ganz im Sinne der Constituante motiviert war[5]); in ihrer heutigen Gestalt dagegen ist die preussische Verfassung von derartigen Anklängen ganz frei, und insofern steht sie in einem gewissen Gegensatz zur belgischen. Natürlich kann dieser Gegensatz nicht mehr der ursprüngliche zwischen der älteren Staatsauffassung und der modernen der Constituante sein, denn auch in Preussen hat das Monarchenrecht in seinem Verhältnis zum Staat die gekennzeichnete Umbildung aus dem eigenen Recht des über dem Staat stehenden Herrschers zum Organrecht wenigstens im Prinzip erfahren; viel-

1) Vgl. Albrecht, Göttingische Gelehrte Anzeigen 1837 III S. 1492.

2) Vgl. t. III ch. II sect. 1 art. 7, 9, 10; vgl. zum Folgenden auch Taine, origines de la France contemp.: la révolution I p. 247 ss.

3) Barrère, archives parlementaires 1ère série tome XXIII p. 507 (25. Februar 1791).

4) Barnave a. a. O. p. 512.

5) „Da der minderjährige König als solcher mehr der Nation, als der Familie angehört" (Rauer, Protokolle der Verfassungskommission der Nationalversammlung S. 128). — Vgl. Freund a. a. O. S. 6 f.

Digitized by Google

mehr ist es ein ursprünglich sekundäres Moment, das diesen neuen Unterschied begründet. Wenn das revolutionäre Staatsrecht den König als fonctionnaire de la nation bezeichnet, so bedeutet das zunächst, dass er in seinem Verhältnis zum Staat nicht mehr übergeordnetes Rechtssubjekt, sondern Organ ist. Zur Zeit der belgischen Verfassung und schon früher, als sich die moderne Staatsauffassung überall Bahn gebrochen hatte und jeder Monarch zum fonctionnaire in diesem Sinne geworden war, rückte der Ton auf das „nation", dies eigentümlich schillernde Wort, das gleichzeitig „Staat" und „Volk" bedeutet. Der König der Verfassung von 1791 ist zunächst Organ des Staats, zugleich aber auch des Volkes, wie ja auch für die Staatslehre des contrat social die Staatsgewalt mit der volonté générale zusammenfällt. Ursprünglich liegt das Gewicht darauf, dass der König Staatsorgan ist; als dies selbstverständlich geworden ist, tritt die andere Bedeutung in den Vordergrund: der König ist zugleich Volksorgan, und so wird aus dem ursprünglichen allgemeineren Gegensatz des modernen Staates gegenüber dem absoluten der neue des Staates der Volkssouveränität gegenüber dem des monarchischen Prinzips.

Die geschilderte Entwickelung tritt ganz besonders klar zu Tage in der Geschichte des königlichen Titels[1]). Die Constituante setzt an Stelle des „roi de France et de Navarre" den „roi des Français", „attendu que d'après l'ancienne formule, Roi de France, tirée du régime féodal, il y a eu des ministres qui ont soutenu que le Roi était propriétaire de la France[2])", weil die Stellung des Königs die eines fonctionnaire sei, keine propriété[3]), „une fonction publique qui ne peut jamais être patrimoniale[4]). Natürlich haben die letzten Könige sich durchaus nicht als Patrimonialherren von Frankreich betrachtet[5]), und so konnte die Constituante auch nicht genau dies meinen; vielmehr ist es jenes allgemeinere Subjektverhältnis des Königs gegenüber dem Staat, das

---

1) der allerdings nur in der Einleitung der preussischen, dagegen nicht in der belgischen Verfassung vorkommt. Die Geschichte der Formel „von Gottes Gnaden", deren belgisches Äquivalent „par la grâce de Dieu et la volonté du peuple" gleichfalls in der belgischen Verfassung nicht enthalten ist, ist nicht so lehrreich; in ihrem Wortlaut äussert sich aber der gleiche Gegensatz.

2) Archives parlementaires, 1ère série, tome IX p. 385; Labaume, histoire monarchique et constitutionnelle de la révolution française t. IV p. 11.

3) Archives t. XXIII p. 519 (Le Chapelier, 25. Februar 1791).

4) Archives t. XXIV p. 370 (Thouret, 25. März).

5) Vgl. Gottfr. Koch, Beiträge zur Geschichte der politischen Ideen und der Regierungspraxis I S. 2 ff., 86 ff.

Digitized by Google

hier als propriété bezeichnet und perhorresziert wird. Als dieser Gegensatz zurücktritt, wird aus dem roi des Français, der ursprünglich nur den Monarchen im modernen Sinne überhaupt bezeichnet, der König von Volkes Gnaden, und gegen diese speziellere Interpretation verwahrt sich Ludwig XVIII., wenn er sich in der Einleitung der Charte von 1814 wieder als roi de France et de Navarre bezeichnet. Louis Philippe ist wieder der roi des Français, aber nicht im Sinne des Gegensatzes von 1791, sondern als König im Staat der Volkssouveränität, im Gegensatz zu dem Königtum der Restauration, das auf dem monarchischen Prinzip beruht. Und in demselben Gegensatz stehen der roi des Belges einer- und der König von Preussen[1]) andererseits.

In der belgischen Verfassung finden sich allerdings noch einzelne Momente, die unmittelbar aus dem Gedankenkreise der ersten französischen Verfassung übernommen sind, wie die angeführten Bestimmungen betr. die privatrechtliche Vormundschaft über den minderjährigen König; sehr viel zahlreicher aber sind die Sätze, in denen der jüngere Gegensatz zwischen Volkssouveränität und monarchischem Prinzip zum Ausdruck kommt: so in der erwähnten Verschiedenheit des königlichen Titels, in der höheren Bedeutung des Verfassungseides des Königs nach belgischem Recht, in dem Satze des art. 79 Belg. Verf., dass die provisorische Regentschaft des Ministeriums „au nom du peuple belge" geführt werden solle, u. a. m. Es ist hier noch nicht der Ort, die tiefere rechtliche Bedeutung des Gegensatzes von Volkssouveränität und monarchischem Prinzip zu untersuchen, aber soviel erhellt sofort aus den angeführten Beispielen, dass die Eigentümlichkeit der fraglichen Sätze der belgischen Verfassung zugleich auf einem historischen Grunde beruht. In Belgien war, im Gegensatz zu Preussen, der Staat das Primäre gegenüber dem König, und das liegt in dem zwar ganz nebensächlichen, aber doch überaus bezeichnenden art. 125 Belg. Verf., der Nationalfarben und Staatswappen für den belgischen Staat als solchen ohne Rücksicht auf das Wappen der Dynastie feststellt, während in den althistorischen Monarchien, wie in Preussen, diese Äusserlichkeiten von der Dynastie her übernommen sind, im Verhältnis zu der ursprünglich der Staat als das Sekundäre erschien[2]). Ferner aber war in Belgien auch das Volk,

---

1) Vgl. Verhandlungen der Versammlung zur Vereinbarung der Preussischen Staats-Verfassung II 675 ff.

2) So hatte auch die Restauration in Frankreich 1814 Wappen und Farben des bourbonischen *Hauses* wieder eingeführt, und dagegen reagiert Art. 67 der



Digitized by Google

oder doch wenigstens eine Volksvertretung, primäres und konstituierendes Organ gegenüber dem Könige, und dies Faktum kommt unter den Formeln der Volkssouveränität an zahlreichen Stellen zum Ausdruck, von art. 25 („tous les pouvoirs émanent de la nation") abwärts bis zu den nebensächlichsten der oben aufgeführten Einzelheiten. Und aus allen diesen Momenten zusammengenommen ergiebt sich nun der eigentümlich unpersönliche Charakter der belgischen Monarchie, den sie mit allen revolutionären Staatsgründungen teilt[1]), und die abstrakte Natur dieses Königtums, das nur „pouvoirs constitutionnels" hat (art. 60 Belg. Verf.), während der entsprechende Art. 53 der preussischen Verfassung von der in ihrer historischen Bedeutung erhaltenen „Krone" spricht; demgegenüber „ist nnd bleibt der deutsche Landesfürst ein ganz anderer Mann als das abstrakte französische Staatsoberhaupt[2])". So hat auch die preussische Verfassung dem Königtum seine historische Eigenart erhalten; sie hat es unterlassen, im Sinne der Charte Waldeck radikal mit dem bestehenden Recht bezüglich der Stellung des Königs und des Königlichen Hauses aufzuräumen, sondern sich auf die Modifikation und Ergänzung des hierfür geltenden Rechts in einzelnen Punkten beschränkt. So ist gegenüber der nach französisch-belgischem Vorbilde bei jedem Thronwechsel von neuem festzusetzenden Civilliste, wie sie der Kommissionsentwurf der Nationalversammlung Art. 50 wollte, die bestehende Form der Dotation des Königs beibehalten. So ist ferner ein gewisser Zusammenhang der Dynastie auch mit der konstitutionellen Staatsform durch die Beteiligung der Königlichen Familie an der Ersten Kammer hergestellt; demgegenüber lehnt die belgische Verfassung eine derartige Beziehung durchaus ab, indem sie die Mitglieder des königlichen Hauses von den Ministerposten ausdrücklich ausschliesst, und auch der Kronprinz ist Mitglied des Senats (art. 58 Belg. Verf.) nicht als Glied der königlichen Familie,

---

Charte von 1830 in der vollen Schärfe des oben charakterisierten Gegensatzes: „La France reprend *ses* couleurs. A l'avenir, il ne sera plus porté d'autre cocarde que la cocarde tricolore".

1) Vgl. z. B. die bezeichnende Phrase in der Verfassung von Massachusetts: „to the end it may be a government of laws and not of men" (Arndt in Birkmeyer's Encyclopädie S. 791 Anm. 2), und franz. Verf. von 1791 t. III ch. II sect. 1 art. 4.

2) O. Mayer, Deutsches Verwaltungsrecht I 60. — So wäre z. B. eine so charakteristische Einzelheit, wie der Eid der Treue, den die Kammern dem König zu leisten haben (Art. 108 Preuss. V.-U.), im Rahmen der belgischen Verfassung undenkbar. Vgl. Giron, droit public de la Belgique p. 95; Schulze a. a. O. I S. 356.

Digitized by Google

sondern als héritier présomptif, d. h. aus einem ähnlichen Gesichtspunkte, wie dem, der für die staatliche Regelung der Vormundschaft über den König massgebend war[1]). Vor allem ist in Preussen das autonome Recht des Königlichen Hauses erhalten so z. B. bezüglich der Vormundschaft[2]) und des Grossjährigkeitstermins[3]) (natürlich unbeschadet des Art. 54); wenigstens inhaltlich sind die Bestimmungen der Hausgesetze bezüglich des Thronfolgerechts übernommen in Art. 53. Dass dagegen der belgische König nicht zur Errichtung eines Familienstatuts berechtigt ist, das andere als bloss rechtsgeschäftliche Wirkungen hätte, folgt schon aus dem Satze, der seine verfassungsrechtliche Stellung überhaupt charakterisiert: „le roi n'a d'autres pouvoirs que ceux que lui attribuent formellement la constitution et les lois particulières portées en vertu de la constitution même" (Belg. Verf. art. 78)[4]), und aus demselben Prinzip folgt, dass von einem Fortgelten des Koburg-gothaischen Hausrechts für das belgische Königshaus, wenigstens im Verhältnis zum belgischen Staat, nicht die Rede sein kann, denn es gilt hier nicht „en vertu de la constitution même"[5]).

Aus der Art, wie die belgische Verfassung die Stellung des Königs und des königlichen Hauses in ihrem Verhältnis zum Staat ordnet, ergiebt sich auch ohne weiteres, dass hier von wohlerworbenen Rechten der Agnaten auf die Thronfolge nicht in dem Sinne die Rede sein kann, dass ohne Zustimmung der Agnaten keine Änderung der Thronfolgeordnung stattfinden könnte; die Verfassung erwähnt kein derartiges Beispruchsrecht, und ein vorkonstitutionelles Staatsrecht, auf dem es beruhen könnte, giebt es in Belgien nicht. Die preussische Verfassung schweigt gleichfalls darüber; da aber in Preussen diese Rechte seinerzeit bestanden haben, so ergiebt sich hier aus dem prinzipiellen Fortbestande des geltenden Rechts und der Autonomie des Königlichen Hauses, soweit diese nicht im Widerspruch stehen mit der verfassungsmässigen Ordnung, ein scheinbares Argument für den Fortbestand auch dieser Rechte. In der Verfassungsurkunde lassen sich allerdings für diese Auf-

---

1) Vgl. oben S. 15 Anm. 5, und namentlich die Motive der Abänderung des art. 58 im Jahre 1893, bei G. Meyer, das parlament. Wahlrecht, S. 313.

2) Grassmann a. a. O. S. 522 f.

3) Grassmann das. S. 499.

4) Vgl. Vauthier a. a. O. S. 25.

5) Nicht klar in dieser Beziehung Stoerk, der Austritt aus dem landesherrlichen Hause, S. 9.



Digitized by Google

fassung höchstens indirekte Belege finden[1]); anderseits ergeben sich aus ihr aber auch keine zweifellosen Argumente dagegen[2]); eine Beantwortung der Frage ist daher nur auf Grund allgemeiner Erwägungen möglich. Jedenfalls kann die Inkompetenz der Legislative allein zur Abänderung dieser Rechte nicht darauf beruhen, dass diese sich aus einer höheren, über der innerstaatlichen stehenden Rechtsordnung herleiteten, die dann natürlich der Disposition der staatlichen Gesetzgebung entzogen wäre; eine derartige Rechtsordnung erkennt der moderne Staat nicht mehr über sich an, und so sind auch diese Rechte, wie das Monarchenrecht selbst, aus Rechten am Staate als Objekt, die sie ursprünglich waren, nunmehr vom Staate als höherem Subjekt abgeleitete Rechte geworden[3]). Die Mitwirkung der Agnaten bei einer Änderung der Thronfolgeordnung erscheint daher unter der Herrschaft jener älteren Staatsauffassung als Disposition über subjektive Rechte; wenn dagegen die Legislative des modernen Staats hierbei an die Zustimmung der Agnaten gebunden würde, so würde das eine Mitwirkung der Agnaten bei der Schaffung objektiven Rechts bedeuten, d. h. die Agnaten würden hier an der Bildung des Staatswillens beteiligt und somit insoweit als Staatsorgane qualifiziert[4]). Nun stellt sich aber die preussische Verfassung, wie unten noch weiter auszuführen sein wird, wenigstens bezüglich der formellen Ordnung der Staatsgewalt als Kodifikation dar, d. h. sie regelt die formalen Voraussetzungen der staatlichen Willensbildung mit ausschliessender Wirkung; eine derartige Beteiligung der Agnaten an der Legislative müsste also ausdrücklich vorbehalten sein. Daher bestimmt Art. 107 nicht nur, dass die Wahrung der hier vorgesehenen Formen für eine Abänderung der Verfassung, also auch der von der Verfassungs-

---

1) So Arndt, Können Rechte der Agnaten auf die Thronfolge nur durch Staats-Gesetz geändert werden? 2. Aufl. S. 21, 23.

2) Die Bemerkung von Kutzer, Kritische Vierteljahrsschrift 43 S. 128, dass dann der König die Rechte der Agnaten auch nicht durch Erlassung des Art. 53 V.-U. hätte einschränken können, dass der Art. dann also ungültig wäre, erledigt sich damit, dass diese Bestimmung, sofern sie den König in der Abänderung der Thronfolge beschränkt, doch dadurch das rein negative Beispruchsrecht der Agnaten bezüglich solcher Änderungen in keiner Weise beeinträchtigt.

3) Gierke, Genossenschaftsrecht I 828; Gerber, Grundzüge 3. Aufl. S. 88; W. Schücking, Der Staat und die Agnaten S. 131; Kutzer a. a. O. S. 126.

4) G. Meyer, Staatsrecht 5. Aufl. S. 234; vgl. Jellinek, System der subjektiven öffentlichen Rechte S. 143.

Digitized by Google

urkunde zwar nicht geschaffenen, aber doch in ihr enthaltenen[1]) Thronfolge- und Regentschaftsordnung erforderlich, sondern auch, dass sie hierfür ausreichend ist. Das agnatische Beispruchsrecht ist zwar nicht formell aufgehoben[2]), aber mit der prinzipiellen Umgestaltung in der Natur des monarchischen und agnatischen Rechts von selbst weggefallen, da es als Ausübung eines subjektiven Rechts nicht länger denkbar war, als organische Funktion aber nicht ausdrücklich aufrecht erhalten ist[3]). Eine Abänderung der Thronfolge- und Regentschaftsordnung im Wege der gewöhnlichen Verfassungsgesetzgebung kann daher keinen rechtlichen Bedenken unterliegen, wie es denn überhaupt nichts Ungewöhnliches ist, dass „neues Recht altes in anderen Formen zur Aufhebung bringt, als im System der bisherigen Rechtsordnung vorgesehen war“[4]).

Über die prinzipielle staatsrechtliche Stellung des Königtums überhaupt nach den beiden Grundgesetzen s. unten S. 44 ff.

## 2. Die Volksvertretung.

In Belgien wie in Preussen ist das Volk von der direkten Beteiligung an der Bildung des Staatswillens ausgeschlossen; die eigentümlichen Vorschriften der Belg. Verf. art. 131 für das Verfahren bei Verfassungsänderungen enthalten höchstens eine politische, jedenfalls keine juristische Anerkennung jener älteren Theorie vom pouvoir constituant, der unveräusserlich beim Volke ruhen sollte. Neben dem König sind also nach den beiden Verfassungen nur die Kammern unmittelbare Staatsorgane, d. h. solche, die bezüglich des Inhalts ihrer Organthätigkeit lediglich dem Staate unmittelbar verpflichtet sind[5]). Auch die einzelnen Mitglieder sind in ihrer Organthätigkeit durchaus frei (Preuss.

---

1) Vgl. Binding, das Thronfolgerecht der Cognaten im Grossherzogtum Luxemburg (Leipziger Dekanatsprogramm 1900) S. 34: „Hier (in Art. 53) bedeutet das Citat (»den Königlichen Hausgesetzen gemäss«) das Motiv der Satzung“; die Hausgesetze sind inhaltlich, nicht aber in ihrer formellen Qualifikation als autonomes Recht des Königlichen Hauses in die Verfassungsurkunde aufgenommen.

2) darauf stützt sich Arndt a. a. O. S. 22.

3) G. Meyer a. a. O. S. 233 f., der Staat und die erworbenen Rechte (Jellinek-Meyer Abhandlungen I 2) S. 39 f.; Jellinek a. a. O. S. 141; Triepel, der Streit um die Thronfolge im Fürstentum Lippe S. 109 ff.; Binding a. a. O. S. 33, 36 f.; Bornhak, Annalen 1904 S. 62 f.; Seidler, Studien zur Geschichte und Dogmatik des österreich. Staatsrechtes S. 58 Anm. 6.

4) allerdings sieht Stoerk (die agnatische Thronfolge im Fürstentum Lippe, S. 7) darin „Rechtsbruch und Umsturz.“

5) Jellinek, Recht des modernen Staats I 498 f.

Digitized by Google

V.-U. Art. 83, Belg. Verf. art. 32) und insbesondere nicht an irgendwelche Aufträge derjenigen Personen, durch die sie zu ihrer Organstellung berufen sind, gebunden. Es fehlt also an jeder rechtlichen Beziehung zwischen den Volksvertretern und deren „Kreationsorganen," und daraus folgt, dass für die prinzipielle Stellung der Volksvertretung in der Staatsverfassung, insbesondere in ihrem Verhältnis zum Könige, auf das es hier vor allem ankommt, die Art ihrer Bestellung ohne jede rechtliche Bedeutung ist[1]). Die preussische Verfassung hat sich hier, nachdem schon die ersten Entwürfe nur Einzelheiten aus der belgischen übernommen hatten (so z. B. noch gewisse Voraussetzungen des passiven Wahlrechts zur Ersten Kammer im Wahlgesetz vom 6. Dezember 1848), immer weiter von dem belgischen Vorbilde entfernt, sodass das heutige Recht im einzelnen überhaupt kaum noch irgendwelche Vergleichspunkte von juristischem Interesse darbietet (vgl. Belg. Verf. art. 5II, 47—51, 53—58 mit Preuss. V.-U. Art. 65—74, Gesetz vom 7. Mai 1853, Verordnung vom 30. Mai 1849)[2]). Dagegen tritt hier der allgemeinere Gegensatz zwischen den romanischen und den deutschen Verfassungen besonders klar zu Tage: das belgische Recht mit seiner „prinzipiellen, dem logischen und systematischen Einheitsbedürfnis entsprechenden Homogenität aller Wahlen"[3]) ist ebenso typisch für die ersteren, wie die Zusammensetzung der preussischen Kammern, die sich in ihren verschiedenen Entwickelungsstufen immer weiter differenziert, für das Recht der deutschen Staaten überhaupt; und insofern das preussische Recht hier, namentlich bezüglich der Zusammensetzung des Herrenhauses, fortschreitend immer mehr, wenigstens äusserlich, an historisch Gegebenes anzuknüpfen sucht, tritt es zu dem belgischen in einen

---

1) Laband I 272 ff., G. Meyer, Staatsrecht 265 f., Bornhak, Allgemeine Staatslehre 109, Jellinek, System der subj. öffentl. Rechte 166. Entgegengesetzt Jellinek, Recht des modernen Staates I 536; J. hat aber für die von ihm postulierte rechtliche Beziehung zwischen „Kreationsorgan" und „Repräsentationsorgan" selbst keine positive Formulierung gefunden. — Ein rechtlicher Unterschied in der Organstellung wird also dadurch nicht begründet, dass der Kreationsakt entweder Wahl (der belgischen Repräsentanten und Senatoren und der preussischen Abgeordneten), oder Berufung durch den König (der preussischen Herrenhausmitglieder) oder eine andere Thatsache (Geburt, Belg. Verf. art. 58) ist.

2) Vgl. G. Meyer, das parlamentarische Wahlrecht S. 135—143, 85 f., 194 f., 248 ff., 255 ff., 434 ff.

3) Laband, Archiv für öffentl. Recht XVIII 262.

Digitized by Google

ähnlichen Gegensatz, wie bezüglich der persönlichen Rechtsstellung des Königs [1]).

Die prinzipielle Gleichstellung der Kammern ist in Belgien noch mehr als in Preussen zu gunsten der zweiten Kammer modifiziert [2]). Für deren politisches Übergewicht gegenüber dem Senat, dem, entsprechend einem Hauptsatze der konstitutionellen Theorie seit Montesquieu, eine mehr negative Rolle zufallen sollte, ist schon äusserlich charakteristisch die Voranstellung der für sie geltenden Bestimmungen. Während in Preussen die Kammern nur gleichzeitig tagen können, besteht diese Beschränkung nach art. 59 Belg. Verf. nur zu ungunsten des Senats; per arg. e contr. ist aus art. 59 für die Repräsentantenkammer zu folgern, dass ihre Beschlüsse auch dann gültig sind, wenn der Senat nicht gleichzeitig versammelt war [3]). Nach Preuss. V.-U. Art. 62 Abs. 3 sind Finanzgesetz-Entwürfe [4]) und Staatshaushalts-Etats zuerst der zweiten Kammer vorzulegen, eine Bestimmung, die vor allem den Sinn hat, die Initiative der ersten Kammer auszuschliessen [5]); in Belgien gilt dies auch für alle Gesetze, die sich auf den Bestand der Armee beziehen (art. 27); anderseits hat der Senat in Belgien hier überall das Amendierungsrecht, das die preussische Erste Kammer bezüglich des Etats nicht hat [6]). In Belgien hat ferner die Repräsentantenkammer allein das Recht der Ministeranklage (art. [90] 134, vgl. Preuss. V.-U. Art. 61) und der Zusammensetzung der cour des comptes (art. 116).

Nach beiden Verfassungen hat der König das Recht der Berufung, Vertagung, Schliessung und Auflösung der Kammern, letzteres auch bezüglich einer Kammer, aber stets mit der Pflicht, in bestimmten Fristen die Neuwahlen und den Wiederzusammentritt herbeizuführen (Preuss. V.-U. Art. 51, 52, Belg. Verf. art. 70—72) [7]). Eigentümlich ist der belgischen Verfassung das Selbstversammlungsrecht der Kammern [8]) am zweiten Dienstag im November (dem in

---

1) Vgl. oben S. 18 f.

2) In dieser Beziehung ganz unrichtig Schulze II 222.

3) Thonissen, la constitution belge annotée nr. 277; vgl. art. 26 der charte const. von 1814, art. 22 der charte von 1830.

4) Vgl. Thonissen nr. 138, Dümmler, Finanzgesetzentwürfe S. 19 ff.

5) Fleischmann, der Weg der Gesetzgebung in Preussen (Abhandlungen aus dem Staats- und Verwaltungsrecht, hrsg. von Brie, Heft 1) S. 103 ff.; anders Stengel, Preussisches Staatsrecht S. 169.

6) Thonissen nr. 182; Fleischmann S. 107.

7) Vgl. Arndt, Annalen 1903 S. 728 ff.

8) Vgl. hierüber unten S. 43.

Digitized by Google

Preussen die Pflicht des Königs zur Berufung des Landtags zu einer bestimmten Zeit entspricht, Art. 76) sowie binnen zehn Tagen nach dem Tode des Königs (art. 70, 79), ferner die Auflösung der Kammern ipso jure, sobald eine Abänderung der Verfassung beschlossen ist (art. 131). Das System der Integralerneuerung, das für das preussische Abgeordnetenhaus prinzipiell gilt, findet in Belgien nur bei Auflösung der Kammern Anwendung; sonst dauern die Mandate der Senatoren und Repräsentanten 8 bezw. 4 Jahre, und alle 4 bezw. 2 Jahre muss die Hälfte erneuert werden (art. 51, 55).

Im übrigen stimmen die hierher gehörigen Sätze der beiden Verfassungen im wesentlichen überein: Zusammentritt beider Kammern zu gewissen formellen Akten (Preuss. V.-U. Art. 54, 58, 77, Belg. Verf. art. 80, 83) und zur Wahl des Regenten und eventuell (nach Belg. Verf.) des Thronfolgers (Preuss. V.-U. Art. 56, 57, Belg. Verf. art. 81, 82, 85); prinzipielles Recht der Initiative für alle drei „branches du pouvoir législatif" (Belg. Verf. art. 27), nach Preuss. V.-U. Art. 64 jedoch nicht, wenn der Entwurf in derselben Sitzungsperiode schon von einem anderen Faktor der Gesetzgebung verworfen ist[1]); Beschlussfähigkeit, Beschlüsse mit einfacher Majorität (Preuss. V.-U. Art. 80, Belg. Verf. art. 38, erhöhte Beschlussfähigkeitsziffer und qualifizierte Majorität in den Fällen von art. 62, 131 Belg. Verf.); Prüfung der Legitimation (Preuss. V.-U. Art. 78, Belg. Verf. art. 34); Autonomie der Häuser (Preuss. V.-U. Art. 78, Belg. Verf. art. 37, 46); Öffentlichkeit der Sitzungen (Preuss. V.-U. Art. 79, Belg. Verf. art. 33); Stellung der Minister zu den Kammern (Preuss. V.-U. Art. 60, Belg. Verf. art. 88); Adressen, Petitionen (Preuss. V.-U. Art. 81, Belg. Verf. art. 43); parlamentarische Immunität (Preuss. V.-U. Art. 84, Belg. Verf. art. 44, 45); Diäten (Preuss. V.-U. Art. 85, Belg. Verf. art. 52); Verlust des Mandats bei Annahme eines besoldeten Staatsamts etc. (Preuss. V.-U. Art. 78, Belg. Verf. art. 36)[2]); Inkompatibilität der Mitgliedschaft beider Kammern (Preuss. V.-U. Art. 78, Belg. Verf. art. 35); endlich die sehr unbestimmt gefassten Artikel bez. des Enqueterechts (Preuss. V.-U. Art. 82, Belg. Verf. art. 40)[3]). Die belgische Verfassung enthält ausserdem einige Vorschriften bez. der Geschäftsordnung (art. 39, 41, 42),

1) Vgl. Fleischmann a. a. O. S. 27.

2) Vgl. G. Meyer, d. parlament. Wahlrecht S. 492 ff.

3) Vgl. Thimus, droit public de la Belgique II p. 111; v. Roenne, Verfassungs-Urkunde, Anm. 3 zu Art. 82; die Litteratur zu Preuss. V.-U. Art. 82 bei Arndt, Kommentar S. 275 f.

Digitized by Google

die sich z. T. aus dem Gegensatze gegen Art. 109 ff. der holländischen Grondwet von 1815 erklären, die (bezeichnender Weise im Anschluss an art. 34 der Konsularverfassung) Beschlüsse über königliche Gesetzesvorschläge nur en bloc zuliessen; sowie die Verpflichtung des Königs, den Kammern alle Staatsverträge baldmöglichst nach Abschluss zur Kenntnisnahme vorzulegen (art. 68)[1]). Die preussische Verfassung hat ausserdem aus § 6 des Reichsgesetzes vom 12. April 1849 die Vorschrift übernommen, dass Beamte zum Eintritt in die Kammer keines Urlaubs bedürfen.

---

Die Fülle dieser zum guten Teile wörtlich übernommenen Bestimmungen, deren Abweichungen zumeist ganz zufälliger Natur sind, bietet keinen für die Vergleichung irgendwie fruchtbaren Gesichtspunkt. Bemerkenswert ist lediglich der schon berührte Gegensatz hinsichtlich der Zusammensetzung der Kammern; die Einzelheiten sind aber auch hier lediglich von politischem, nicht von juristischem Interesse.

## II. Die Zuständigkeitsverteilung unter die unmittelbaren Staatsorgane.

### 1. Die Teilung der Gewalten.

Ungleich klarer und bewusster als die preussische Verfassung bringt die belgische das grundlegende Prinzip des Verfassungsstaates, wie es die Menschenrechte postulieren (vgl. oben S. 9), zum Ausdruck, nämlich die Teilung der Gewalten. Ähnlich wie in der Verfassung der Constituante ist dem systematischen Teile des Grundgesetzes unorganisch eine déclaration des droits vorangestellt; dann aber setzen die eigentlich organisatorischen Bestimmungen sofort mit der Konstituierung der pouvoirs ein:

---

1) Im übrigen ergeben sich aus dem Wortlaut des art. 68 Belg. Verf. und des Art. 48 Preuss. V.-U. keinerlei Unterschiede; namentlich ist es bei der Ungenauigkeit, mit der die preussische Verfassung ihr Vorbild wiedergiebt (vgl. z. B. Belg.Verf. art. 69: „le roi sanctionne et promulgue les lois“ mit Preuss. V.-U. Art. 45: „er befiehlt die Verkündigung der Gesetze“) jedenfalls unzulässig, aus der geringen Abweichung des Wortlauts (Belg. Verf.: „n'ont d'effet“, Preuss. V.-U.: „bedürfen zu ihrer Gültigkeit“) auf die verschiedene Bedeutung der Genehmigung der Kammern (in Belgien lediglich für die innerstaatliche Ausführung des Vertrages, in Preussen dagegen für den Abschluss des Vertrages selbst) zu schliessen, wie E. Meier (Abschluss von Staatsverträgen S. 217 f.) dies thut.

Digitized by Google

„Le pouvoir *législatif* s'exerce collectivement par le roi, la chambre des représentants et le sénat“ (art. 26).

„Au roi appartient le pouvoir *exécutif* . . .“ (art. 29).

„Le pouvoir *judiciaire* est exercé par les cours et tribunaux.“ (art. 30).

Damit ist zugleich der klare Aufriss des Systems gegeben, nach dem im Folgenden das eigentliche Verfassungsrecht angeordnet ist. Nur unwesentlich wird das verdunkelt, wenn neben diese drei Sätze in art. 31 der vierte gestellt wird: „Les intérêts exclusivement communaux ou provinciaux sont réglés par les conseils communaux ou provinciaux . . .“, und wenn dementsprechend auf die Regelung der übrigen Gewalten in chap. 1—3 als chap. 4 der art. 108 „des institutions provinciales et communales“ folgt. Schon daraus, dass hier überall der Ausdruck pouvoir sorgfältig vermieden wird, erhellt, dass diese Parallelisierung mehr äusserlich und für das eigentliche System der Gewaltenteilung gleichgültig ist. — Vor allem aber ist bedeutsam, dass art. 25, der den Titel „des pouvoirs“ einleitet, nicht mit der Konstatierung eines pouvoir constituant beginnt, wie das doch, zumal nach dem Vorgange von Benjamin Constant's (sonst vielfach für die belgische Verfassung vorbildlich gewordener) esquisse de constitution[1]) nahegelegen hätte, sondern lediglich mit dem Satze, dass alle diese pouvoirs von der Nation ausgehen. Es ist also die Gewaltenteilung in ihrer einfachsten Form, der Dreiteilung, die wir hier vor uns haben und die der Organisation des neuen Staates in seiner Verfassungsurkunde als das grundlegende Prinzip vorangestellt wird.

Auch die preussische Verfassung enthält beinahe wörtlich diese drei Sätze (Art. 62 Abs. 1, Art. 45 Satz 1, Art. 86 Abs. 1), allerdings nicht an so auffallender Stelle wie das belgische Vorbild. Während für dieses die Gewaltenteilung den Einteilungsgrund liefert, nach dem die Rechtsstellung und Kompetenz der einzelnen Organe jedesmal im Rahmen desjenigen pouvoir kodifiziert ist, für den das betreffende Organ besonders charakteristisch ist, schliesst sich umgekehrt die preussische Verfassung in ihrer Disposition an die einzelnen Organe an, indem sie im Anschluss an die Bestimmungen über Berufung und persönliche Rechtsstellung derselben jeweilig mehr beiläufig die Grundsätze des Systems der Gewaltenteilung einflicht. Ob nun die Bedeutung dieser Sätze der Gewaltenteilung thatsächlich im System des preussischen Verfassungsrechts eine andere ist, als im System des belgischen,

1) Ouvrages 1818 I 1.

Digitized by Google

wofür neben diesem äusseren auch eine Reihe innerer Gründe sprechen: das ist die Frage, die vor allem durch den Vergleich der beiden Verfassungsurkunden nahegelegt wird.

Häufig — besonders in der Behandlung des preussischen Staatsrechts — hat man die Bedeutung dieser Artikel lediglich in der materiellen Kompetenzregelung gesehen; aber man ist ihnen damit nicht ganz gerecht geworden. „Die Machtvertheilung ist nur theilweise Zuständigkeitsbestimmung; zum anderen und wichtigeren Theile ist sie Zuweisung rechtlicher Eigenschaften ...“ [1]). — Der „Vorrang“ des Gesetzes und seine bindende Kraft, und demgegenüber die absolute Bindung der Justiz und die wenigstens potentielle Bindung der Exekutive [2]): das ist der erste Inhalt dieser Sätze [3]). Der pouvoir in diesem Sinne also, insofern ihm rechtliche Eigenschaften und Wirkungsweisen zugeschrieben werden, die sich aus dem System der Gewaltenteilung ergeben, ist ein rein formeller Begriff [4]). Wenn ein staatlicher Willensakt von den Organen des pouvoir législatif ausgeht, so hat er die diesem entsprechende rechtliche Wirkungsfähigkeit im Verhältnis

---

1) O. Mayer, Theorie des französischen Verwaltungsrechts S. 4.

2) O. Mayer, Deutsches Verwaltungsrecht I S. 72 ff., 79 ff., 87 Anm. 10.

3) Wenn man das leugnet, so kommt man schliesslich dazu, die formelle Gesetzeskraft für gar nicht in der Verfassung begründet, sondern für eine (natürlich partikularrechtliche!) „Rechtssprossung“ zu erklären: Dyroff, Annalen 1889 S. 900 ff. Ein ähnlicher Fehler, der auf der Ignorierung dieser Bedeutung der Gewaltenteilung beruht, bei Seligmann, Beiträge II 266 ff. — Wie sehr diese Bedeutung im Interesse der Zeitgenossen im Vordergrunde steht, dafür ist charakteristisch Constant's esquisse de constitution: wie hier die materiellen Kompetenzen verteilt sein sollen, geht aus den Artikeln gar nicht hervor; das Bedeutsame ist allein das künstlich ausgeklügelte System der „checks and balances“, der gegenseitigen Kontrollierung und Hemmung der fünf pouvoirs untereinander. — Über die Teilung der Gewalten überhaupt und ihre Bedeutung für das moderne Verfassungsrecht vor allem O. Mayer, Deutsches Verwaltungsrecht I 67 ff.; ferner u. a. Holtzendorff in seiner Encycl. 5. Aufl. S. 1051, Rehm, Allgemeine Staatslehre S. 364 ff., v. Sarwey, Allgem. Verwaltungsrecht S. 9, 20 ff., ders., Öffentl. Recht S. 34, Stahl, Philosophie des Rechts 1846 II 2 S. 177. — Die häufige Behauptung, unter den pouvoirs seien Rechtssubjekte verstanden (so neuerdings Hatschek, Selbstverwaltung [Jellinek-Meyer Abhandl. II 1] S. 63 Anm. 2 [vgl. Laband II 160, R. v. Mohl, Geschichte und Litteratur der Staatswissenschaften I 273]), findet jedenfalls in der belgischen Verfassung gar keinen Anhaltspunkt. Man muss hier unterscheiden zwischen den vagen Vorstellungen Montesquieu's und der Constituante und dem rechtlichen Inhalt moderner Verfassungen.

4) Jellinek, Gesetz und Verordnung S. 200 Anm. 12a, Laband II 160 ff.

Digitized by Google

zu anderen Staatsakten, und ebenso ein Akt der Exekutive oder der richterlichen Gewalt. Ein Unterschied besteht nur insofern, als bei den beiden letzteren diese Wirkung, dass nämlich der fragliche Akt auch wirklich als verfassungsmässiger Staatswille gilt, nur dann eintritt, wenn er sich zugleich im Rahmen der materiellen Kompetenz des betreffenden pouvoir hält; der Legislative sind in dieser Hinsicht keine Schranken gezogen [1]).

Bezüglich dieses sich aus der Gewaltenteilung ergebenden Komplexes von Rechtssätzen stehen sich nun die beiden Verfassungsurkunden durchaus gleich. Diese Sätze „stehen so sehr ausserhalb des Wechsels der Verfassungen, dass sie in denselben nicht einmal ausdrücklich erwähnt und bestätigt werden; sie sind von Anfang an als dem Wesen des neueren Staates entsprechend stillschweigend vorausgesetzt, durch den Namen der Gewalten gelten sie als genügend angedeutet“ [2]). In Preussen wie in Belgien gilt der Satz von der formellen Gesetzeskraft, von der Bindung bezw. Bindbarkeit aller vollziehenden Gewalt in durchaus gleicher Weise. Und nicht nur dass überhaupt die pouvoirs etabliert worden sind, dass entsprechenden Organen die Befugnis beigelegt ist, Staatswillensakte mit der eigentümlichen Wirkungsweise der gesetzgebenden, der richterlichen Gewalt vorzunehmen; auch die prinzipielle Bedeutung dieser Gewaltenteilung für den Staatsorganismus ist die gleiche. Nach beiden Verfassungsurkunden nämlich ist alle Staatsgewalt entweder Gesetzgebung oder Rechtsprechung oder Vollziehung [3]); für das belgische Recht ergiebt sich das schon rein formell aus der Fassung des tit. III „des pouvoirs“, aber in ganz derselben Weise gilt es für das preussische. Auch hier erscheint der Staatswille nur in den Formen der legislativen, der exekutiven oder der richterlichen Gewalt; auch hier

---

1) Jellinek, Recht des modernen Staates I 457 Anm. 2 sieht (im Gegensatz zu O. Mayer) in all diesen Bestimmungen nur Zuständigkeitsregelung. Das ist insofern richtig, als es sich ja auch hierbei immer nur darum handeln kann, ob ein Willensakt gegebenen Falles als Staatswille gilt oder nicht; im übrigen kennt der Wille keine Grade der Intensität (Jellinek, Gesetz und Verordnung S. 249). Indessen ist diese Reihe von Rechtssätzen doch prinzipiell verschieden von denjenigen, die die materiellen Kompetenzen regeln, und man wird ihrer Eigentümlichkeit so nicht gerecht. — Vgl. O. Mayer, Deutsches Verwaltungsrecht I 68, 70 f.

2) O. Mayer, Theorie des französischen Verwaltungsrechts S. 5.

3) „im formellen Sinne.“ Es wird hier abgesehen von den „verfassungsrechtlichen Hülfsthätigkeiten“ und von derjenigen Staatsthätigkeit, bei der der Staat überhaupt aus dem Bereich seiner Rechtsordnung heraustritt (O. Mayer, Deutsches Verwaltungsrecht I S. 9 f.).

Digitized by Google

ist die Gewaltenteilung, wenn auch nicht der Rechtsgrund, so doch der Rahmen aller Staatsthätigkeit geworden. „Die Verfassungsurkunde kennt neben dem constitutionellen König nicht noch einen vorconstitutionellen, wenn auch die königlichen Rechte aus früherer Zeit stammen“ [1]).

Dieselben drei parallelen Sätze nun, die, indem sie die Gewaltenteilung formell konstituieren, in beiden Verfassungsurkunden ganz dasselbe bedeuten, haben einen grundverschiedenen Sinn bezüglich des anderen Komplexes von Rechtsnormen, der in ihnen enthalten ist, und der sich auf die materielle Kompetenzverteilung bezieht. Treffend hat Stahl dies Doppelte bezeichnet [2]): „. . . . Die reflektierten Verfassungen, die zwar auf dem gegebenen Verfassungszustand basieren, aber einmal (materiell) in den vorhandenen Elementen tiefe neugestaltende Reformen vornehmen, sodann (formell) in einer zusammenhängenden (systematischen) Auffassung den ganzen öffentlichen Rechtszustand umfassen . . .“ Das Letztere teilen sie mit den von Stahl sogenannten revolutionären Verfassungen (zu denen die belgische gehört): bezüglich des formellen Rahmens der Gewaltenteilung, mit dem sie die gesamte Thätigkeit des Staatsorganismus umspannen, sind sie ebenso konstitutiv wie diese; der Unterschied liegt in dem anderen Moment, dem der materiellen Abgrenzung. Die belgische Verfassung ist auch hier in jeder Hinsicht konstitutiv; bei ihrem Inkrafttreten bestand noch keins von den Organen, unter die sie die Gewalten verteilte, und so schuf sie mit diesen Organen zugleich deren Kompetenzen. Die preussische dagegen fand die Gerichtsverfassung und den König vor; den Gerichten beliess sie ihre Kompetenz gänzlich, die der Legislative schuf sie neu, und ihre Wirkung auf die königliche Rechtssphäre war eine rein negative, insofern sie diese lediglich in gewissen materiell abgegrenzten Beziehungen durch das Erfordernis der Zustimmung der Volksvertretung beschränkte.

Dieser Unterschied hat nun aber praktische Konsequenzen lediglich für das Verhältnis der legislativen zur vollziehenden Gewalt; das Verhältnis dieser beiden zur richterlichen ist nach beiden Verfassungen das gleiche. — Für die gesetzgebende wie für die vollziehende Gewalt setzen beide Verfassungen be-

---

1) Jellinek, Gesetz und Verordnung S. 373 Anm. 12; Anschütz, die gegenwärtigen Theorien über den Begriff der gesetzgebenden Gewalt etc. 2. Aufl. S. 10 Anm. 8.

2) Philosophie des Rechts 1846 II 2 S. 242 f.

Digitized by Google

stimmte Kompetenzen; die Folge davon ist, dass innerhalb des „Vorbehalts des Gesetzes“ nur dieses als Staatswille gilt, während in der ausdrücklich abgegrenzten Sphäre der Exekutive diese mit dem „Vorrang des Gesetzes“ konkurriert. Der Unterschied besteht bezüglich des Gebietes, das zwischen diesen beiden verfassungsmässigen Sphären liegt. Das Gesetz kann natürlich auch hier kraft seines Vorrangs thätig werden; es muss dies, d. h. es ist die einzig mögliche Form der staatlichen Willenserklärung nach belgischem Recht, da ja der König nur die Kompetenzen haben kann, „que lui attribuent formellement la constitution et les lois particulières portées en vertu de la constitution même“ (art. 78 Belg. Verf.). Nach preussischem Recht besteht dagegen in dieser, des ausdrücklichen Vorbehalts entbehrenden Sphäre die Kompetenz des Königs fort, die ja nur da fehlt, wo sie in ihrer Allseitigkeit, wie sie im absoluten Staate bestanden hatte, vor einem ausdrücklichen Vorbehalt zu gunsten der richterlichen Gewalt oder der Mitwirkung der Kammern hat zurückweichen müssen. Allerdings ist der sich somit ergebende Satz, dass in Preussen eine Vermutung für die unbeschränkte Zuständigkeit des Königs besteht, im Staatsgrundgesetz nicht ausdrücklich festgelegt; er ergiebt sich aber mit derselben Notwendigkeit aus der Entstehungsgeschichte der preussischen Verfassung, wie der entgegengesetzte des art. 78 Belg. Verf. aus der Vorgeschichte dieser Verfassung zu folgern ist.

An die Feststellung des Bestehens dieses Unterschiedes knüpft sich naturgemäss die Frage nach seiner Bedeutung, deren Beantwortung aber die Bestimmung der Kompetenzgrenzen voraussetzt, die durch jene drei Sätze für die drei Gewalten involviert werden. Die Zuständigkeit der Gerichte kommt hierbei allerdings nicht in Frage; es handelt sich vielmehr um die Grenzlinien des Vorbehalts des Gesetzes einerseits und der Exekutive anderseits gegenüber jener vorbehaltsfreien Sphäre, innerhalb deren dann der tiefgreifende Unterschied obiger Präsumptionen obwaltet. Und auch hier ist die Begrenzung im allgemeinen klar; die Schwierigkeit liegt lediglich in der generellen Bestimmung, die den pouvoir législatif konstituiert und ihm damit zugleich stillschweigend einen bestimmten „Vorbehalt“ reserviert. Die Frage liegt bei beiden Verfassungen trotz des übereinstimmenden Wortlauts der betreffenden Artikel (Belg. Verf. art. 26, Preuss. V.-U. Art. 62) nicht ganz gleich; bestritten ist sie vor allem bezüglich der preussischen.

Digitized by Google

## 2. Prinzipielle Kompetenz der Legislative.

Art. 62 Abs. 1 Preuss. V.-U. konstituiert zunächst, wie oben ausgeführt, die „gesetzgebende Gewalt", indem er bestimmten Organen die Kompetenz zuweist, Staatswillen mit der eigentümlichen, sich aus der Gewaltenteilung für die Legislative ergebenden Wirkungsweise zu produzieren. Was die „gesetzgebende Gewalt" ist, das setzt der Artikel somit voraus, nnd Abs. 1 zählt nun die Organe auf, die daran beteiligt sind; noch deutlicher wird dieser enumerative Charakter an der entsprechenden Bestimmung der Belg. Verf. art. 26: „le pouvoir législatif s'exerce collectivement par le roi, la chambre des représentants et le sénat." Abs. 2 charakterisiert nun noch näher die Art dieses Zusammenwirkens; er bringt damit allerdings nichts Neues gegenüber der belgischen Verfassung, die diesen Satz nicht enthält, aber anderseits liegt in dieser genaueren Determination des schon in Abs. 1 Gesagten auch keine Tautologie[1]); das ergiebt sich schon aus den besonderen Umständen, denen er seine Entstehung verdankt[2]).

Eine materielle Kompetenzbestimmung brauchte nun an sich nicht in Art. 62 zu liegen; vielmehr ist er zunächst lediglich im formellen Sinne zu verstehen. Dass dem so ist, ergiebt sich vor allem daraus, dass es sich hier um die Übersetzung des in der belgischen Verfassung jedenfalls rein formell zu fassenden pouvoir handelt[3]); so sind der pouvoir judiciaire (Belg. Verf. art.

1) Laband, Budgetrecht S. 10, Anschütz a. a. O. 2. Aufl. S. 28 f.; richtig Haenel, Studien II 2 S. 280 (184).

2) Er ist nicht gegen das suspensive Veto gerichtet, denn er findet sich schon als Art. 36 Abs. 2 im Verfassungsentwurf vom 20. Mai 1848 (Rauer, Protokolle S. 4), also zu einer Zeit, wo von einem blossen Suspensivveto der Krone noch gar nicht die Rede war; vielmehr muss man in ihm eine Anknüpfung an § 6 der Verordnung vom 6. April 1848 sehen, die der Volksvertretung das Zustimmungsrecht zu allen Gesetzen verhiess, im Gegensatz zu dem bloss beratenden Votum des Vereinigten Landtags. Zwischen dieser Verordnung und der Bekanntgabe des Entwurfs liegen nur sechs Wochen: es lag also nahe, die Erfüllung des thatsächlich wichtigsten Versprechens der Verordnung in der Verfassungsurkunde selbst noch einmal nachdrücklich zu betonen. (Die Begründung von Arndt, Verordnungsrecht S. 33, Kommentar 4. Aufl. S. 185, 190 zutreffend widerlegt von Anschütz a. a. O. S. 29 f.).

3) Laband II 160 ff. — Vgl. z. B. ch. II art. I der esquisse de constitution Benjamin Constant's (Ouvrages l 1 p. 21), ein Satz, der den konstitutionellen Sprachgebrauch jedenfalls getreu wiederspiegelt: „Le pouvoir royal est dans les mains du roi;" von materieller Kompetenzregelung kann hier gar nicht die Rede sein; zugleich liefert der Satz einen charakteristischen Beleg gegenüber dem Labandschen Argument der angeblich in Art. 62 Preuss. V.-U liegenden Tautologie.

Digitized by Google

30) und die „richterliche Gewalt“ (Preuss. V.-U. Art. 86) ganz derselbe formelle Begriff, wie sich aus den nachfolgenden ausdrücklichen Kompetenzbestimmungen der belgischen Verfassung (art. 92, 93) und dem unzweifelhaften Fortgelten des bisherigen Rechts bezüglich dieser Materie nach der preussischen ergiebt; das Gleiche gilt von der „vollziehenden Gewalt“ (Belg. Verf. art. 29, Preuss. V.-U. Art. 45), deren materielle Kompetenz gleichfalls in der Folge ausdrücklich bestimmt wird (Belg. Verf. art. 65 ss., Preuss. V.-U. Art. 45 ff.). Die preussische Verfassung hat also jedenfalls hier mit ihren „Gewalten“ lediglich die formellen pouvoirs der belgischen Verfassung wiedergeben wollen, und es liegt kein Grund vor, dies nicht auch für Art. 62 anzunehmen. Dem entspricht auch, dass die Ausdrücke „Gesetz“ und „Verordnung“, wo sie in der Verfassungsurkunde gegenübergestellt werden (so Art. 37, 63, 115), stets den formellen Sinn haben: Akte der gesetzgebenden, der vollziehenden Gewalt. Entscheidend aber ist für die Interpretation des Art. 62 der innere Zusammenhang, in dem er mit Art. 63 steht. Der letztere besagt, dass unter gewissen Umständen Staatswillensakte, die prinzipiell der Gesetzesform bedürfen würden, auch in der Form besonders qualifizierter königlicher Verordnungen ergehen können. Diese Notverordnungen sollen dann diejenigen Eigenschaften haben, die nach dem Prinzip des Art. 62 dem „Gesetz“ vorbehalten sind; Art. 63 drückt das so aus, dass sie „mit Gesetzeskraft“ erlassen werden. Wenn Art. 62 in erster Linie eine materielle Kompetenzbestimmung enthielte, so würde Art. 63 konsequenter Weise, als Ausnahme von dem Prinzip des Art. 62, gleichfalls materiell zu verstehen sein; er würde bedeuten, dass ausnahmsweise auch Verordnungen „mit Rechtsinhalt“, „innerhalb des Vorbehalts des Gesetzes“ ergehen könnten. Art. 63 meint nun aber offenkundig etwas ganz Anderes; er sieht das unterscheidende Moment, das die nach Massgabe des Art. 62 ergangenen Akte der Staatsgewalt vor anderen auszeichnet, nicht in dem Inhaltlichen des Befehls, sondern in der davon unabhängigen Wirkungsweise, in der formellen „Gesetzeskraft[1])“, und daraus ergiebt sich der zwingende Rück-

1) Dass Art. 63 diese bezeichne, leugnet Seligmann, Beiträge I 119 mit dem Hinweis darauf, dass der König die Notverordnung einseitig aufheben könne. Dass ihr diese negative Seite der formellen Gesetzeskraft abgeht, ist selbstverständlich, denn ihr fehlt die dem wahren Gesetz eigentümliche „eigene Schwere“ (O. Mayer, Dtsch. Verw. R. I 70 f. Anm. 4 am Ende); dagegen hat sie die positive Wirkung der formellen Gesetzeskraft, d. h. die Fähigkeit, auch innerhalb des Vorbehalts des Gesetzes und im Widerspruch zu bestehenden Gesetzen

Digitized by Google

schluss auf den ebenfalls in erster Linie rein formellen Sinn des Art. 62, in Übereinstimmung mit den parallelen Sätzen der Art. 45 und 86 und mit den entsprechenden des belgischen Vorbildes.

Es lag daher nahe, bei der Bestimmung der Zuständigkeit der Volksvertretung von Art. 62 ganz abzusehen und den Vorbehalt des Gesetzes lediglich in den sonstigen Bestimmungen der Verfassungsurkunde zu suchen[1]). Stellt man nun aber diese zusammen, so ergiebt sich eine Liste, die sich allerdings „durch eine geradezu vollendete Prinzipienlosigkeit auszeichnet[2])". Dass die Bestimmungen der Grundrechte, die hierbei vor allem in Frage kommen, aber überhaupt keine Kompetenzregelung in dem hier vorausgesetzten Sinne enthalten, ergiebt der Vergleich mit der belgischen Verfassung. Dort hat der König allein lediglich die ihm von der Verfassung ausdrücklich übertragenen Befugnisse, alle übrigen sind der Legislative vorbehalten; dort bedarf es also überhaupt keiner Kompetenzbestimmung für die letztere, und alle diese Sätze müssten daher als überflüssige Exemplifikationen zu diesem Prinzip erscheinen[3]) und erst bei ihrer Herübernahme in die preussische Verfassung, die jedenfalls ohne derartige Nebengedanken erfolgt ist, diese tiefgehende Veränderung erfahren haben. Wenn die Grundrechte Zuständigkeitsregelung darstellen sollten, so müssten sie es nach beiden Verfassungen in gleicher Weise; da ihre Bedeutung in der belgischen jedenfalls nicht hierin beruht, so gestattet das den entsprechenden Schluss auf die preussische. Ihre Tendenz ist aber überhaupt eine andere: sie richten sich in erster Linie nicht gegen „Verordnungen", die in die hier geschützten Rechtsgüter eingreifen, sondern gegen „Verfügungen", gegen thatsächliche Eingriffe der Staatsgewalt im Ein-

---

zu wirken, und darauf kommt es dem Art. 63 ja gerade an. — Seligmann ist übrigens der einzige Vertreter der Laband schen Theorie, der die Bedeutung des Art. 63 für die Interpretation des Art. 62 erkannt hat; statt nun aber von dem klaren Wortlaut des ersteren auf den Sinn des letzteren zu schliessen, folgert er umgekehrt aus der postulierten materiellen Bedeutung des Art. 62 die gleichfalls materielle des Art. 63, eine petitio principii, die sich nur bei einer so gewaltsamen Auslegung des letzteren durchführen lässt.

1) Arndt, Kommentar 5. Aufl., S. 50, 233.

2) Anschütz a. a. O. S. 38.

3) Wie das Arndt, Selbständiges Verordnungsrecht S. 64 ff., für die preussische Verfassung ausführt. Diese Konsequenz ist aber bei Zugrundelegung der Enumerationstheorie unausweichlich für die belgische Verfassung; nicht klar in dieser Beziehung Arndt a. a. O. S. 62 ff., vgl. Anschütz S. 49, Jellinek, Gesetz und Verordnung S. 373 Anm. 12.



Digitized by Google

zelfall[1]). Ganz denselben Charakter haben die dürftigen entsprechenden Bestimmungen der beiden chartes constitutionnelles von 1814 und 1830[2]); die etwas reichlicheren Bestimmungen der belgischen und der preussischen Verfassung sind von ihnen nur quantitativ, nicht qualitativ verschieden, d. h. nicht in dem Sinne, als ob in letzteren der Zweck bewusster Kompetenzregelung irgendwie deutlicher hervorträte. Auch abgesehen hiervon tragen diese Bestimmungen so sehr den Charakter des Zufälligen an sich, dass sie allein keine befriedigende Antwort auf die Frage nach dem Vorbehalt des Gesetzes geben können.

Die prinzipielle Kompetenzbestimmung, die man bei Zugrundelegung der Enumerationstheorie in beiden Verfassungen vergeblich sucht, hat man nun in Art. 62 selbst finden wollen: „gesetzgebende Gewalt" bedeute die Fähigkeit, „materielle Gesetze" zu erlassen, und den Begriff dieses „materiellen" Gesetzes hat man alsdann in verschiedener Weise zu formulieren gesucht. Einmal auf Grund einer abstrakten Einteilung der Staatsfunktionen, wobei also die Kompetenz a priori logisch bestimmt wird[3]); hierzu in nächster Beziehung steht diejenige Fassung derselben Theorie, die das Verhältnis zur bestehenden Rechtsordnung zum Einteilungsgrunde nimmt[4]), während eine dritte ein Gesetz für jeden Eingriff in Freiheit oder Eigentum der Staatsbürger erfordert[5]).

Gegen diese Theorie spricht zunächst der Umstand, dass sie offenbar für die materielle Seite der Gewaltenteilung einen einheitlichen Einteilungsgrund voraussetzt[6]), der ihr in Wirklichkeit nicht zu Grunde liegt, und dass sie sich damit in den schärfsten

---

1) Vgl. O. Mayer, Deutsches Verwaltungsrecht I 75 Anm. 11, Archiv für öffentliches Recht XVIII 101.

2) Ganz zu geschweigen von denjenigen Verfassungen, die überhaupt nichts Derartiges enthalten: O. Mayer, Deutsches Verwaltungsrecht I 76 Anm. 13.

3) So vor allem G. Meyer; ferner H. Schulze in der 1. Aufl. des Preussischen Staatsrechts, anscheinend auch Laband, Staatsrecht des Deutschen Reiches (bei Marquardsen) S. 101; treffend hiergegen schon Stahl, Philosophie des Rechts 1846 II 2 S. 173 f.

4) So offenbar Laband, Budgetrecht S. 10; am schärfsten Seligmann, Beiträge I. Vgl. hiergegen vor allem Martitz, Tüb. Zeitschr. f. d. ges. Staatswissensch. XXXVI 254 f., Böhlau, Mecklenburgisches Landrecht I 274, O. Mayer, Deutsches Verwaltungsrecht I 91 Anm. 17, 94, v. Sarwey, Öffentliches Recht S. 11, 13.

5) Seydel, Bayrisches Staatsrecht (bei Marquardsen) S. 118, Anschütz a. a. O. S. 167 f., 171.

6) So ausdrücklich G. Meyer in Grünhut's Zeitschrift für das Privat- und öffentliche Recht VIII 88.

Digitized by Google

Widerspruch setzt mit dem klaren Sinn der Verfassungen. Es wird dies besonders deutlich an den Bestimmungen über die richterliche Gewalt, deren Zuständigkeit in keiner Verfassung, auch nicht in der belgischen und namentlich nicht in der preussischen, im Sinne einer einheitlich-systematischen Dreiteilung der Staatsfunktionen geregelt ist[1]) und die daher unter dem Gesichtspunkt dieser Theorie als höchst irrationell erscheinen muss[2]). Die Erklärung hierfür ist in dem historischen Ursprung der Gewaltenteilung zu suchen. Die erste französische Verfassung hat, indem sie die drei pouvoirs konstituierte, damit nicht gleichmässig neues Recht geschaffen: die Unabhängigkeit der richterlichen Gewalt innerhalb ihrer Kompetenz und die eigentümliche Bindung der Staatsgewalt ihr gegenüber hat sie als geltendes Recht vorgefunden und übernommen, und die eigentliche Bedeutung der von ihr durchgeführten Gewaltenteilung beruht lediglich darauf, dass sie nun auch die gesamte übrige Staatsthätigkeit, die bis dahin in der Hand des Königs vereinigt war, nach dem Vorbilde der Justiz dem Gesetz zu unterwerfen sucht. Die Unabhängigkeit der Parlamente innerhalb ihrer historisch gegebenen Kompetenz ist der feste Punkt, an den sich das ganze System der Gewaltenteilung ankrystallisiert; „die Neuordnung des Staates ist nur auf die Verwaltung gemünzt[3])". Und dies Verhältnis bleibt in allen folgenden Verfassungen das gleiche; dass es auch für die belgische und die preussische massgebend ist, ergiebt eine Beobachtung, die man an beiden Verfassungsurkunden gleich gut machen kann[3]). In zahlreichen Artikeln suchen beide die von den Menschenrechten geforderte garantie des droits herzustellen, und vor allem die Grundrechte beider Verfassungen haben diesen Zweck, den sie zumeist nicht durch die Konstatierung unverlierbarer Freiheitsrechte (wie die déclaration des droits), sondern dadurch zu erreichen suchen, dass sie Eingriffe in bestimmte Rechtsgüter nur auf Grund eines Gesetzes gestatten. Alle diese Vorbehalte zu gunsten der Legislative haben nun einen eigentümlichen Charakter: sie kehren ihre Spitze fast ausschliesslich gegen diejenigen Eingriffe, die von der Exekutive ausgehen könnten, während für zahlreiche Eingriffe seitens der Justiz nichts derartiges vorbehalten wird[4]). Dieser Unterschied kann seine Begründung nur

1) Vgl. O. Mayer, Deutsches Verwaltungsrecht I 7 f.; Bornhak, Allgemeine Staatslehre S. 204; nicht klar Anschütz a. a. O. S. 42 Anm. 70.

2) Vgl. O. Mayer a. a. O. I 8 Anm. 10.

3) O. Mayer I 75 Anm. 11.

4) Auch dass art. 9 Belg. Verf. und der gleichlautende Art. 8 Preuss. V.-U.



Digitized by Google

darin finden, dass die Stellung der Justiz gegenüber der Legislative eine grundsätzlich andere sein muss, als die der vollziehenden Gewalt; und das erklärt sich aus dem historischen Charakter der Gewaltenteilung, wie er auch diesen Verfassungen zu Grunde liegt: auch hier setzt die neue Ordnung die staatsrechtliche Stellung der ordentlichen Gerichte in ihrem Verhältnis zum Landesherrn als gegeben voraus und sucht nun ein ähnliches Verhältnis auch für das Gebiet der Verwaltung herzustellen; „die entsprechenden Vorbehalte für das Gebiet der Justiz sind dem Gesetz schon „angeboren[1])"", und die ausschliesslich auf Unterwerfung der Verwaltung unter das Gesetz gerichtete Tendenz der Verfassungen tritt so wenigstens in den Grundrechten klar zu Tage.

Damit ergiebt sich für die gesuchte Kompetenzbestimmung der Legislative zunächst, dass sie jedenfalls keine einheitliche sein darf; schon historisch scheidet sich der Vorbehalt im Verhältnis zur Justiz, dass nämlich alle in deren Bereich fallenden Akte nur auf Grund eines Gesetzes zu erfolgen haben, auf schärfste von den anderen, die für die Exekutive gelten[2]). Der erstere wird in den meisten Verfassungen überhaupt nicht erwähnt[3]); das Neue, was sie ausdrücklich regeln, ist lediglich das Verhältnis des pouvoir législatif und exécutif[4]), und diese Abgrenzung ist in den verschiedenen Verfassungen sehr verschieden ausgefallen. Die drei ersten französischen Verfassungen behalten alle freie Staatsthätigkeit mehr oder weniger der Legislative vor; die entgegengesetzte Tendenz verfolgen die Konsularverfassung und die Charte von 1814, die letztere in solchem Grade, dass es nach ihr gänzlich unklar bleibt, wo die Grenze zwischen Gesetz und Verordnung liegt, ja,

sich ausschliesslich auf die ordentliche Strafjustiz beziehen sollten, ist sehr zweifelhaft; vergl. die Beweisführung von Arndt in Liszt's Zeitschr. f. d. ges. Strafrechtswissenschaft XXI 276.

1) O. Mayer I 75 Anm. 11, 58, 43.

2) Ein unfreiwilliges, aber charakteristisches Zugeständnis macht H. Schulze II 36 dieser Auffassung, wenn er betont, dass eine Notverordnung sogar „eigentliche Rechts- oder Justizgesetze privatrechtlichen oder prozessualischen Inhalts" abändern könne.

3) Eine Ausnahme bildet die Verfassung vom Jahre I, art. 54.

4) Rein logisch genommen, ist neben diesen beiden pouvoirs ein dritter gar nicht mehr möglich, und so hat man vielfach wenigstens theoretisch den pouvoir judiciaire unter die Exekutive subsumieren wollen (so namentlich in der Constituante, Esmein, éléments de droit constitutionnel p. 318 ss.); thatsächlich gilt aber diese Einteilung nur für die Staatsthätigkeit abgesehen von der Justiz. Die staatsrechtliche Stellung der Justiz ist die Voraussetzung, die Herstellung des entsprechenden Verhältnisses für die übrige Staatsthätigkeit das Ziel der Gewaltenteilung.

Digitized by Google

ob es überhaupt eine solche giebt[1]). Im Gegensatz hierzu schafft die Charte von 1830 in diesem Punkt völlige Klarheit, indem sie den König auf die ihm ausdrücklich überwiesenen Kompetenzen beschränkt: „Le roi .... fait les règlements et ordonnances nécessaires pour l'exécution des lois, sans pouvoir jamais ni suspendre les lois elles-mêmes ni dispenser de leur exécution" (art. 13). Die belgische Verfassung hat diesen Satz beinahe wörtlich übernommen (art. 67), ausserdem aber das der Charte von 1830 stillschweigend zu Grunde liegende Prinzip noch ausdrücklich formuliert: „Le roi n'a d'autres pouvoirs que ceux que lui attribuent formellement la constitution ou les lois particulières portées en vertu de la constitution même" (art. 78); daraus ergiebt sich, dass alles Übrige der Legislative verbleibt, ohne dass für sie eine ausdrückliche Kompetenzbestimmung erforderlich wäre, die denn auch von den belgischen Publizisten nirgends in der Verfassung und am wenigsten in art. 26 gesucht wird[2]).

Die eigentümliche Schwierigkeit der Frage bezüglich der preussischen Verfassung beruht nun darauf, dass der König hier zweifellos im Prinzip die gleiche Stellung einnimmt, wie nach der Charte von 1814, dass aber anderseits die einzige allgemeine Bestimmung für die Abgrenzung seiner Kompetenz (Art. 45) der belgischen Verfassung (art. 67), d. h. indirekt der Charte von 1830 (art. 13) entnommen ist, die auf dem entgegengesetzten Prinzip beruht. In den beiden letzteren Verfassungen ist der Satz vom Vollzugsverordnungsrecht des Königs von der grössten Bedeutung, denn er regelt hier einmal erschöpfend die Kompetenz des Königs, der ja nur „pouvoirs d'attribution" hat, und bestimmt damit zugleich negativ das Gebiet der Legislative. Umgekehrt sind in der preussischen Verfassung die Befugnisse der Kammern nur „d'attribution", man sollte also eine ausdrückliche Festlegung ihres Umfanges erwarten; wenn stattdessen lediglich vom Recht des Königs zum Erlass von Vollzugsverordnungen die Rede ist, so liegt darin nur eine Konstatierung fortbestehenden Rechts, aber keine umfassende Regelung seiner Befugnisse, die daher auch nicht negativ zur Kompetenzbestimmung der Legislative dienen kann. Bezüglich des Verhältnisses der letzteren zur Exekutive ergiebt sich hier also wieder dieselbe Frage, wie oben bezüglich der Zuständigkeit der gesetzgebenden Gewalt überhaupt; der Enumera-

1) Lor. Stein, Lehre von der vollziehenden Gewalt S. 35, 71; Jellinek, Gesetz und Verordnung S. 84 ff., 95.

2) Vgl. namentlich Vauthier S. 77.

Digitized by Google

tionstheorie gegenüber kommen die gleichen Bedenken, wie dort, zur Geltung, und da es nicht im Sinne des Verfassungsstaats liegt, es dem freien Willen des Herrschers zu überlassen, bezüglich der Verwaltung lediglich durch freiwillige Zuziehung der Volksvertretung kraft der formellen Gesetzeskraft einen Vorbehalt des Gesetzes zu schaffen, da vielmehr die konstitutionelle Neuordnung gerade darauf berechnet ist, die Verwaltung in analoger Weise wie die Justiz dem Gesetz zu unterwerfen, so muss hier, trotz des Schweigens der Verfassungsurkunde, ein allgemeines Prinzip gesucht werden. Der Wahrheit am nächsten kommt wohl diejenige Auffassung, die als Grundlage für jeden Eingriff der Exekutive in Freiheit und Eigentum ein Gesetz verlangt; sie hat vor allem die schwerwiegendsten historischen Argumente für sich [1]).

Es kam in den vorstehenden Ausführungen nicht sowohl darauf an, ein positives Resultat für die Kompetenzbestimmung zu gewinnen, als vielmehr zwei dabei in Betracht kommende Punkte näher zu begründen. Einmal, dass die Kompetenz der Legislative gegenüber der richterlichen und der vollziehenden Gewalt auf grundverschiedenen Voraussetzungen beruht (wie das auch in dem verschiedenen Verhältnis der Verfassungen zur richterlichen und zur vollziehenden Gewalt zum Ausdruck kommt, vgl. oben S. 35 f.), und dass sie auch inhaltlich der ersteren gegenüber eine andere ist, wie gegenüber der Exekutive: im Verhältnis zur Justiz ist alle freie Thätigkeit dem Gesetz vorbehalten, sodass dies die unentbehrliche Grundlage für jeden Justizakt ist; die Stellung der vollziehenden Gewalt ist dagegen eine freiere, sie bedarf nur in besonderen Fällen einer gesetzlichen Grundlage [2]). — Die Frage nach der Abgrenzung dieses Vorbehalts der Legislative wird in

1) O. Mayer I 75 f., Anschütz S. 167 ff. — O. Mayer (a. a. O. I 76 f., 81 ff.) will dem Gesetz ausserdem noch die besondere Fähigkeit vorbehalten, Rechtssätze zu schaffen, mit Wirkung für „jeden, den es angeht". Aber hat schliesslich nicht jeder gültige Staatswillensakt diese Wirkung nach Massgabe seines Inhalts? Es handelt sich hier wohl lediglich um den „Vorrang" des Gesetzes (vgl. namentlich a. a. O. S. 87); sonst würde so für verschiedene Staatswillensakte ein verschiedener Grad der Intensität in Anspruch genommen, was mit der Idee der einheitlichen Staatspersönlichkeit unvereinbar ist (vgl. Jellinek, Gesetz und Verordnung S. 249).

2) O. Mayer I 74. Die von der französischen Revolution in dieser Hinsicht versuchte Gleichstellung mit der Justiz hat sich als unmöglich erwiesen; es war eine utopische Vorstellung der Constituante, die Verordnung gänzlich durch das Gesetz absorbieren zu lassen. Vgl. Jellinek, Gesetz und Verordnung S. 90, 380 f.; Lor. Stein, Lehre von der vollziehenden Gewalt S. 63 f.

Digitized by Google

den Verfassungen meist ebensowenig ausdrücklich beantwortet, wie die nach den verschiedenen rechtlichen Eigenschaften der Gewalten; während aber bezüglich der letzteren die fraglichen Rechtssätze mit dem Bestehen der Gewaltenteilung überhaupt als selbstverständlich und zweifellos gegeben sind, lässt sich die inhaltliche Zuständigkeitsverteilung nicht so präzis bestimmen. Immerhin aber ist, namentlich für die Interpretation der preussischen Verfassung, die Feststellung von der grössten Bedeutung, dass auch diese Reihe der durch die Gewaltenteilung involvierten Sätze wenigstens im Prinzip von den Verfassungen vorausgesetzt wird, sodass man auch bezüglich der inhaltlichen Kompetenzverteilung gerade die grundlegenden Sätze vergeblich in den Verfassungsurkunden sucht[1]).

### 3. Die Zuständigkeit des Königs und der Kammern im einzelnen.

Nach beiden Verfassungsurkunden ist das Volk nicht direkt an der Bildung des Staatswillens beteiligt; lediglich König und Kammern sind unmittelbare Staatsorgane. Ihr Verhältnis zu einander und zum staatsrechtlichen System der beiden Verfassungen überhaupt ist hier die prinzipielle Frage; im Folgenden sollen zunächst die hauptsächlichen Unterschiede der materiellen Kompetenzverteilung zusammengestellt werden.

Eine prinzipielle Zuständigkeitsbestimmung für die gesetzgebende Gewalt ergiebt sich aus der preussischen Verfassung selbst nicht; da eine solche aber zweifellos von ihr als selbstverständlich vorausgesetzt wird, so kann diese, ebenso wie die Sätze über die formelle Seite der Gewaltenteilung, nur dem „konstitutionellen System“ entnommen werden, jenem Komplex von Rechtsnormen, die überall gleichmässig als sich von selbst verstehend mit der Gewaltenteilung stillschweigend rezipiert sind[2]). Daraus folgt, dass an sich nichts im Wege steht, diesen „materiellen Gesetzesbegriff“ auch auf die belgische Verfassung zur Anwendung zu bringen; nur ist er hier insofern ohne Bedeutung, als hier die Zuständigkeit der Legislative durch das Prinzip des art. 78 indirekt schon in viel weiterem Umfange festgelegt ist. Das umgekehrte Verhältnis besteht bezüglich der Kompetenz der vollziehenden Gewalt; auch hier ist die prinzipielle Abgrenzung an sich die gleiche [B. art. 67: „il (le roi) fait les arrêtés et règlements nécessaires pour l'exécution des lois“, und Preuss. V.-U. Art.

1) O. Mayer I 68 f., 75 f.
2) Vgl. O. Mayer I 60 f.

Digitized by Google

45: „er (befiehlt die Verkündigung der Gesetze und) erlässt die zu deren Ausführung nöthigen Verordnungen"], aber hier entspricht nur der Satz der belgischen Verfassung der wirklichen Rechtslage, während die Zuständigkeit des preussischen Königs in Wirklichkeit lediglich negativ — gegenüber dem hier limitativ auszulegenden Vorbehalt des Gesetzes — zu begrenzen und daher viel weiter ist. Eine positive Bestimmung des materiellen Inhalts jener Sphäre, innerhalb deren — infolge der prinzipiellen Verschiedenheit in der Stellung des Königs nach den beiden Verfassungen — in Belgien beim Fehlen eines Vorbehalts für den König die Legislative, in Preussen beim Fehlen eines Gesetzesvorbehalts die Exekutive zuständig ist, ist allerdings unmöglich: einmal deshalb, weil der für die Begrenzung derselben massgebende prinzipielle Vorbehalt des Gesetzes nicht mit der nötigen Schärfe feststeht und weil er ausserdem infolge der Wirkungen der formellen Gesetzeskraft sich beständig verändert, vor allem aber darum, weil eine derartige Bestimmung die unmögliche materielle Bestimmung des Inhalts aller Staatsthätigkeit überhaupt zur Voraussetzung hätte[1]). Da die hierhergehörigen Fragen aber in Preussen nicht zur Kognition der Behörden kommen können (Preuss. Verf. Art. 106), und da übrigens bei einiger Ausdehnung der Gesetzgebung die Bedeutung der formellen Gesetzeskraft ein sehr viel bequemeres Hülfsmittel zu ihrer Lösung darbietet, so hat sich auch ein praktisches Bedürfnis nach einer derartigen Bestimmung nicht ergeben.

Formellrechtlich aber besteht dieser Unterschied zweifellos: im Gegensatz zur belgischen Verfassung besteht nach der preussischen, soweit nicht ein Vorbehalt zu gunsten der Legislative gemacht ist, das königliche Verordnungsrecht fort, das nun, soweit es sich nicht auf den Kreis der dem König ausdrücklich vorbehaltenen Kompetenz beschränkt, als „selbständiges" erscheint[2]). Seine Sphäre ist insoweit „durch das Gesetz begrenzt, aber nicht inhaltlich bestimmt, und desshalb erscheint in ihr der Herrscherwille dem Gesetze gleichartig"[3]). Aber diese Gleichartigkeit mit dem Gesetz ist nur eine scheinbare; zwar teilt es mit diesem die

1) Dasselbe Problem hat sich die französische Jurisprudenz gestellt und seine Lösung aus denselben Gründen als unmöglich erkannt, sodass man hier zur Konstatierung eines Zwischengebiets zwischen den „domaines propres du pouvoir législatif et du pouvoir exécutif" gelangt ist, das sich inhaltlicher Bestimmung und daher klarer Kompetenzbegrenzung entziehe: Jellinek, Gesetz und Verordnung S. 98 f.

2) Arndt, Verordnungsrecht S. 64 ff.; Gneist, Gesetz und Budget S. 119 Anm., Verw. Just. Rechtsw. S. 74.

3) Jellinek, Gesetz und Verordnung S. 124.

Digitized by Google

bindende Kraft, aber diese hat auch jeder andere gültige Akt des Staatswillens nach Massgabe seines Inhalts. Dagegen nehmen diese Verordnungen nicht an der wichtigsten Eigentümlichkeit des Gesetzes teil, nämlich an der formellen Gesetzeskraft; sie sind und bleiben doch immer Akte der vollziehenden Gewalt, und das ist hier das Entscheidende. Wenn diese Zuständigkeit auch auf Rechtssätzen beruht, die älter sind als alle konstitutionelle Staatsordnung, so ist sie von dieser doch nicht unberührt geblieben; zwar erscheint sie nicht im Katalog der materiellen Kompetenzbestimmungen, aber trotzdem gelten auch für sie die formellen Sätze der Gewaltenteilung, deren Rahmen ja die gesamte Staatsthätigkeit umfasst [1]). Das selbständige Verordnungsrecht des preussischen Königs ist also ebensowohl Exekutive wie das Vollzugsverordnungsrecht des belgischen, d. h. es begründet nur einen quantitativen Unterschied in der Rechtsstellung beider.

Ein Unterschied ganz anderer Art beruht auf dem Notverordnungsrecht der preussischen Verfassung. Art. 67 Belg. Verf. betont den nach der Entstehungsgeschichte der belgischen Verfassung selbstverständlichen Satz, dass der König die Zuständigkeit zum Erlass von Vollzugsverordnungen nur habe „sans pouvoir jamais ni suspendre les lois elles-mêmes, ni dispenser de leur exécution". Der Artikel ist beinahe wörtlich übernommen aus art. 13 der charte constitutionnelle von 1830, der seinerseits wiederum die unter dem Eindruck der Juliordonnanzen entstandene Modifikation des art. 14 der charte von 1814 ist: „le roi ..... fait les règlements et ordonnances nécessaires pour l'exécution des lois et la sûreté de l'État". Der letztere besagte, oder wurde jedenfalls von der Regierung Karls X. dahin ausgelegt, dass jeder Befehl des König gültig sei, sofern er nur als „nécessaire pour la sûreté de l'État" erscheine; die Bestimmungen späterer Verfassungen, die ein Notverordnungsrecht der Krone begründen, enthalten meist nur Modifikationen dieses Gedankens [2]), und so auch Art. 63 der preussischen. Die Voraussetzungen sind hier allerdings etwas präziser gefasst — Nichtversammeltsein der Kammern, dringendes Bedürfnis zur Aufrechterhaltung der öffentlichen Sicherheit oder der Beseitigung eines ungewöhnlichen Notstandes —, und ferner ist der Notverordnung wenigstens die eine Schranke gezogen, dass sie nicht der Verfassung zuwiderlaufen darf. Ab-

1) Das meinen offenbar auch Jellinek, Gesetz und Verordnung S. 125, 372 f., Anschütz S. 10 Anm. 8 am Ende.

2) Vgl. Hatschek in Grünhut's Zeitschr. f. d. Privat- und öffentliche Recht XXVII 18 ff.

Digitized by Google

gesehen davon aber ist die Befehlsgewalt des Königs hiernach unbeschränkt; es giebt für sie keinen Vorbehalt des Gesetzes, vielmehr wirkt die Verordnung selbst den bestehenden Gesetzen gegenüber mit formeller Gesetzeskraft [1]), d. h. sie stellt eine ausserordentliche Form der gesetzgebenden Gewalt dar [2]).

Wenn es sich in Art. 63 um die generelle Suspension aller Vorbehalte des Gesetzes abgesehen von der Verfassungsänderung handelt, so besteht die verfassungsrechtliche Bedeutung des Belagerungszustandes (Preuss. Verf. Art. 111) darin, dass hier nur einzelne bestimmte Vorbehalte ausser Kraft gesetzt werden können [3]). Auch hier hat die belgische Verfassung ausdrücklich das entgegengesetzte Prinzip: „La constitution ne peut être suspendue en tout ni en partie“ (art. 130).

Abgesehen von diesen allgemeineren Unterschieden ist die Kompetenzverteilung, soweit sie auf Spezialbestimmungen beruht, in beiden Verfassungsurkunden ziemlich gleichmässig erfolgt. Bezüglich der Ausübung einer Reihe von Hoheitsrechten sind jedoch nach der belgischen Verfassung dem König engere Schranken gezogen, als nach der preussischen. So ist der König bezüglich der Militärhoheit nach art. 119 Belg. Verf. an die jährliche Bewilligung des Kontingents, sowie hinsichtlich der Art und Weise der Einstellung, der Beförderung, der Rechte und Pflichten und der Disziplinarbestrafung der Heeresangehörigen an die Gesetze gebunden (art. 118, 124, vgl. Verf. v. 1791 t. III ch. IV art. 2), während nach Preuss. V.-U. Art. 34 (vgl. Proposition II) und 37 bezüglich der Art und Weise der Einstellung und der Dienstzeit sowie der Militärdisziplin das königliche Verordnungsrecht fortbesteht, dem überhaupt durch Suspension der in einer Reihe von Grundrechten enthaltenen Gesetzesvorbehalte (Art. 39) hier ein ziemlich weiter Spielraum gelassen ist. — Ferner gehört hierhin die Beschränkung des nicht an die Gesetze gebundenen königlichen Ernennungsrechts und damit offenbar auch seines Organisationsrechtes [4]) auf die „emplois d'administration générale et de rélation extérieure“ (Belg. Verf. art. 66, vgl. Preuss. V.-U. Art. 47), weiter die Bindung des Königs bei Ordensverleihungen an die bestehenden Orden und die für die Verleihung gesetzlich festgestellten Regeln (art. 76, vgl. Preuss. V.-U. Art. 50), endlich die Beschränkung des Ernennungsrechtes bezüglich gewisser höherer Richterkategorien durch Bindung

1) Vgl. oben S. 32 Anm. 1.
2) O. Mayer, Deutsches Verwaltungsrecht I 12.
3) O. Mayer, Theorie des französischen Verwaltungsrechts S. 208.
4) Vgl. Gneist, Gesetz und Budget S. 54 ff.

Digitized by Google

an zwei Vorschlagslisten, die allerdings je zwei Namen enthalten müssen, sodass die Auswahl und damit der entscheidende Willensakt stets dem König verbleibt[1]).

Anderseits ist in beiden Verfassungen den Kammern für gewisse Fälle die Vornahme selbständiger Willensakte eingeräumt, wobei es den Anschein haben kann, als handle es sich hier um die Ausübung eines ausserordentlichen imperium, um eine selbständige Staatswillensbildung durch die Kammern[2]). Das gilt allerdings nicht von dem Selbstversammlungsrecht der belgischen Kammern, denn darin liegt kein Staatswillensakt, sondern es wird damit lediglich eine Bedingung für die demnächstige Mitwirkung der Kammern bei der Bildung des Staatswillens gesetzt. Ferner gehört nicht hierhin die Ministeranklage, denn diese ist nur eine Voraussetzung für das Urteil des zuständigen Gerichtshofs, der seinerseits erst den entscheidenden Akt des Staatswillens produziert. Weniger klar ist die Bedeutung des den Kammern in einigen ausserordentlichen Fällen zustehenden Wahlrechts (des Regenten nach Belg. Verf. art. 81, 82, Preuss. V.-U. Art. 57, der neuen Dynastie nach Belg. Verf. art. 85); aber hier handelt es sich nicht um die Übertragung eines vorher in der Rechtssphäre der Kammern lokalisierten Rechts, sondern lediglich um die Schaffung derjenigen Thatsache, an die das Recht die Organstellung des Gewählten knüpft[3]). Auf den Inhalt seiner Befugnisse üben die Kammern damit keinen Einfluss, und daher darf man auch in diesen Akten keine selbständige Organthätigkeit sehen[4]). — Jedenfalls aber vertreten die Kammern nach aussen selbständig die Staatsgewalt bei Ausübung des Enqueterechts, sofern ihnen hierbei das Recht der Zeugenvernehmung und der Anwendung von Zwangsmitteln zusteht; zweifellos ist dies nach der belgischen Verfassung (art. 40[5])), sehr fraglich nach der preussischen[6]). Auf alle Fälle kann diese geringe Anomalie an dem Verhältnis im ganzen nichts ändern; die Bestimmungen über das Enqueterecht haben ja auch

1) Kaltenborn, Die Volksvertretung und die Besetzung der Gerichte S. 51, findet Letzteres unvereinbar mit dem monarchischen Prinzip; aber zwischen dieser Beschränkung und der des Qualifikationserfordernisses in Art. 90 Preuss. V.-U. besteht nur ein quantitativer Unterschied.

2) Jellinek, Gesetz und Verordnung S. 213.

3) Loening, Verwaltungsrecht S. 15.

4) Anders Jellinek, Recht des modernen Staates I 625 Anm. 3.

5) Thimus, droit public de la Belgique II 111.

6) Der Wortlaut („Kommissionen .... zu ernennen") spricht jedenfalls dagegen; vgl. v. Roenne-Zorn I 360 ff., Arndt, Kommentar S. 275 f; anders Schulze I 613 ff.

Digitized by Google

gar nicht den Zweck, den Kammern einen selbständigen Anteil an der Staatswillensbildung an sich zu gewähren, sondern lediglich den, ihnen die Erfüllung einer ganz andersartigen Aufgabe zu erleichtern. — Das Prinzip ist also auch in dieser Beziehung nach beiden Verfassungen dasselbe: die Kammern sind — von unbedeutenden Ausnahmen abgesehen — unselbständige Staatsorgane [1]).

Der Unterschied des Verhältnisses des Königs und der Volksvertretung bezüglich der Beteiligung an der Bildung des Staatswillens nach beiden Verfassungen lässt sich also etwa dahin bestimmen, dass nach belgischem Recht die Vermutung für die Beschränkung des Königs durch die Volksvertretung streitet, während er der Mitwirkung der Kammern nach preussischem Recht prinzipiell nicht bedarf; dass ferner der preussische König im Gegensatz zum belgischen unter gewissen Umständen selbständig Staatswillensakte mit der sonst der gesetzgebenden Gewalt vorbehaltenen Wirkungsweise vornehmen kann; und endlich, dass auch in den Spezialbestimmungen die belgische Verfassung im Gegensatz zur preussischen eine Tendenz aufweist, die Freiheit des königlichen Willens in verschiedenen Richtungen einzuschränken. Gemeinsam aber ist beiden Verfassungen das Prinzip, dass nichts ohne und nichts gegen den Willen des Königs Staatswille werden kann; wenn man also lediglich dies unter dem „monarchischen Prinzip" verstehen will [2]), so ist dasselbe in der belgischen Verfassungsurkunde ebensowohl gewahrt wie in der preussischen.

## III. Volkssouveränität und monarchisches Prinzip. — Die Staatsform.

Das bezeichnendste Moment für den Unterschied der beiden Verfassungen hat man von jeher darin gesehen, dass die belgische Verfassung dem Titel „des pouvoirs", der den Hauptteil des eigentlichen Verfassungsrechtes enthält, in art. 25 als die Grundlage des Systems die nachdrückliche Konstatierung der Volkssouveränität voranstellt, während die preussische offenbar absichtlich diesen Satz ihres Vorbildes, sowie andere, die demselben Ideenkreise angehören, nicht übernommen hat. Hätten die Schöpfer der jetzigen Gestalt der preussischen Verfassung ihrem Werk eine

1) Drastisch Bornhak I 363.

2) Stahl, Philosophie des Rechts 1846 II 2 S. 225; Zachariä, Deutsches Staats- und Bundesrecht § 22 I; v. Held, Allgemeines Staatsrecht S. 460; Seydel, Staatsrechtliche und politische Abhandlungen S. 124, Annalen 1898 S. 752; Vauthier S. 21; Schulze I 153.

Digitized by Google

entsprechende Devise voransetzen wollen, so hätte diese vermutlich eine Konstatierung des „monarchischen Prinzips" enthalten, wie es in Art. 57 der Wiener Schlussakte präzisiert war[1]). Und jedenfalls hätte man mit dieser Gegenüberstellung die Eigenart der preussischen Verfassung nicht unzutreffend bezeichnet; eine andere Frage ist allerdings, ob der so charakterisierte Gegensatz auch von juristischer Bedeutung ist.

„Tous les pouvoirs émanent de la nation. Ils sont exercés de la manière établie par la constitution," so fasst art. 25 Belg. Verf. das grundlegende Prinzip des belgischen Verfassungsrechts. Und umgekehrt konstatiert Art. 57 der Wiener Schlussakte: „Da der Bund aus souveränen Fürsten besteht, so muss dem hierdurch gegebenen Grundbegriffe gemäss die gesammte Staatsgewalt in dem Oberhaupte des Staates vereinigt sein, und der Souverän kann durch die landständische Verfassung nur in der Ausübung bestimmter Rechte an die Mitwirkung der Stände gebunden werden".

Jeder dieser beiden staatsrechtlichen Programmsätze will ein Doppeltes besagen. Art. 25I Belg. Verf. bezeichnet zunächst das Volk als die Quelle aller pouvoirs, d. h. aller verfassungsrechtlichen Kompetenzen, innerhalb deren die Thätigkeit der betreffenden Organe nach Abs. 2 nur als ein „Ausüben," ein „exercer," erscheint; umgekehrt schreibt Art. 57 W. S. A. dem Landesherrn die Innehabung der gesamten Staatsgewalt zu. Ferner sind nach Belg. Verf. art. 25II alle durch die Verfassung begründeten Kompetenzen prinzipiell beschränkt, d. h. sie bestehen nur kraft ausdrücklicher Verfassungsbestimmung und nur in dem hier fixierten,

---

1) Die Aufnahme eines derartigen Satzes in den Regierungsentwurf vom 20. Mai hätte der eigentümlichen Tendenz des Entwurfs (vgl. oben S. 7), der ja gerade die Prinzipien der belgischen Verfassung, wenigstens teilweise, zur Geltung bringen wollte, aufs schärfste widersprochen; die oktroyierte Verfassungsurkunde hat dann vermutlich aus denselben naheliegenden politischen Gründen, die überhaupt für ihren wenigstens äusserlich möglichst engen Anschluss an den ersten Entwurf und die Charte Waldeck massgebend waren, ebenfalls jede derartige Äusserung vermieden. Dahingehende Anregungen während der Revisionsverhandlungen blieben gleichfalls erfolgslos, nicht weil man sich nicht von den Prinzipien der belgischen Verfassung hätte entfernen wollen, sondern gerade weil die Verschiedenheit von dem belgischen Vorbilde, die Thatsache, dass der oberste Satz des preussischen Staatsrechts nicht auf der Verfassungsurkunde beruhe, zum Ausdruck gebracht werden sollte. — Vergl. die Nachweise bei v. Roenne, Verfassungs-Urkunde, Anm. 2—4 zu Art. 43; Arndt, Kommentar S. 42 f. — Über ähnliche Erwägungen bei der Abfassung der Charte von 1814 vgl. Seydel, Allgemeine Staatslehre S. 15 f.

Digitized by Google

stricte zu interpretierenden Umfange; dagegen ist nach W. S. A. auch die Ausübung der Staatsgewalt durch den Souverän prinzipiell ohne Schranken, soweit ihn nicht die Verfassung in der Ausübung bestimmter Rechte ausdrücklich an die Mitwirkung der Stände bindet.

Das letztere Moment ist schon oben gewürdigt: es ergiebt sich als selbstverständlich aus der verschiedenen Entstehungsgeschichte der beiden Verfassungsurkunden und kommt überdies in der belgischen noch an anderen Stellen zum Ausdruck (art. 29, 78). Es ist zunächst lediglich ein quantitativer Unterschied in der Kompetenzverteilung, der dadurch begründet wird; qualitativ unterscheidet sich das Mehr von selbständiger Kompetenz des preussischen Königs in nichts von dem auf ausdrücklicher Verfassungsbestimmung beruhenden Verordnungsrecht des belgischen [1]). Dagegen ist die Stellung der Kammern nach beiden Verfassungen insofern die gleiche, als sie hier wie dort lediglich die ihnen ausdrücklich zugewiesene Kompetenz haben; dass nach belgischem Recht die Vermutung für die Notwendigkeit ihrer Mitwirkung bei der Bildung des Staatswillens streitet, beruht also nicht darauf, dass sie das „souveräne" Volk repräsentierten und daher in dieser Hinsicht etwa eine ähnliche Stellung einnähmen wie der deutsche Landesfürst, sondern es liegt dies lediglich an der Eigenart der gesetzgebenden Gewalt im konstitutionellen Staate überhaupt, ihrer Fähigkeit, auch auf jedem Gebiete thätig zu werden, das nicht ausdrücklich als „Vorbehalt des Gesetzes" ihrer Sphäre überwiesen ist, einer Fähigkeit, die dort, wo keine andere Kompetenz begründet ist, die ausschliessliche Zuständigkeit der Legislative zur Folge hat [2]).

Dieser Gegensatz der prinzipiellen Unbeschränktheit bezw. Beschränkung des Königs steht nun in engster Beziehung zu dem anderen, den die beiden angezogenen Artikel an erster Stelle formulieren. Danach ist in Belgien allein das Volk, in Preussen allein der König souverän, oder, was dasselbe sagen will, Träger der Staatsgewalt; das in diesem Sinne souveräne Organ ist allein Inhaber der Staatsgewalt quoad jus, zu eigenem Recht, während die übrigen Staatsorgane nur quoad exercitium, d. h. zu fremdem Recht, an der Staatsgewalt beteiligt sind.

Offenbar will das monarchische Prinzip in diesem Sinne, im Gegensatz zur Volkssouveränität, etwas Anderes besagen als das,

1) Vgl. oben S. 40 f.
2) Vgl. Giron p. 93 s.

Digitized by Google

was wir oben (S. 44) so bezeichnet und in beiden Verfassungsurkunden verwirklicht gefunden haben, nämlich den Grundsatz, dass nichts ohne und nichts gegen den Willen des Königs Staatswille werden kann. Da der Unterschied also offenbar nicht bezüglich des verfassungsrechtlichen Inhalts des Monarchenrechts bestehen kann, so ist er in der Art zu suchen, wie die Person des Monarchen mit seiner Organstellung in rechtliche Beziehung gesetzt wird[1]); und das suchen obige Formeln auszudrücken, wenn sie „Trägerschaft" bezw. „Innehabung" und „Ausübung," „quoad jus" und „quoad exercitium," „eigenes" und „abgeleitetes" Recht gegenüberstellen.

Nun tritt der König nach beiden Verfassungen nicht durch den Willensakt eines anderen Staatsorgans, sondern ipso jure in seine Rechtsstellung ein[2]). Hier wie dort ist es ein Rechtssatz, dem er unmittelbar seine Organstellung verdankt; der in Frage stehende Unterschied kann also lediglich in der Natur dieses Rechtssatzes seine Begründung finden. In Belgien beruht dieser Rechtssatz auf der Verfassungsurkunde, in Preussen wird er von dieser vorgefunden und lediglich konstatiert: hier wäre also die rechtliche Grundlage des Gegensatzes zu suchen.

Die Eigentümlichkeit des preussischen Monarchenrechts könnte einmal darin liegen, dass es auf einer Rechtsordnung beruhte, die über der staatlichen stände[3]), und so trägt diese Theorie vom

---

1) Vgl. Gerber, Über öffentliche Rechte S. 63 ff., Rosin, Annalen 1883 S. 280 Anm. 2.

2) Die Suspension der Funktionen des belgischen Königs bis zur Leistung des Verfassungseides ändert daran nichts, da der König diese Suspension ja durch die Ableistung, d. h. durch eigenen Willensakt, aufheben kann. — Anders Seydel, Annalen 1898 S. 481 ff., in Konsequenz seiner Staatsauffassung, nach der als Herrscher nur erscheint, wer thatsächlich im Besitz der Herrschaft ist. Gerade hier tritt besonders deutlich zu Tage, dass diese Staatstheorie für alle diejenigen Rechtsverhältnisse, deren Rechtscharakter die Einheit des Staatsbegriffs zur Voraussetzung hat, eine juristische Erklärung nicht zu geben vermag, so namentlich für die rechtliche Natur der Thronfolge. Vgl. Seydel, Allgemeine Staatslehre S. 14 f.; dagegen Gerber, Grundzüge 3. Aufl. S. 20 Anm., Jellinek, System der subjektiven öffentlichen Rechte S. 25 Anm. 1.

3) Diese Annahme hat keine Bedenken für die von Seydel und Bornhak vertretene Staatstheorie, weshalb auch bei diesen der Gegensatz von Volkssouveränität und monarchischem Prinzip eine besonders grosse Rolle spielt; vgl. Seydel, Bayrisches Staatsrecht I 353, Staatsrechtl. u. polit. Abhandlungen S. 129, Bornhak I 64 ff.; Jellinek, System der subj. öffentlichen Rechte S. 141 Anm. 6. — Auf eine besonders in die Augen fallende Schwäche dieser Auffassung ist in der vorigen Anm. hingewiesen; die Unhaltbarkeit derselben folgt m. E. vor allem daraus, dass die oben (S. 14 f.) charakterisierte Entwickelung der Staatsidee

Digitized by Google

eigenen Recht des Monarchen vielfach einen ausgesprochen patrimonialen Charakter [1]). Eine solche Rechtsordnung, wie etwa die des alten reichsrechtlichen Lehnsverbandes, besteht aber nicht mehr; vielmehr ist das Monarchenrecht auch in Preussen nur ein Ausfluss der innerstaatlichen Rechtsordnung. Es bleibt also nichts Anderes übrig, als bezüglich der in Frage stehenden Rechtssätze einen Unterschied dahin anzunehmen, dass diese durch die Art ihrer Entstehung in besonderer Weise qualifiziert wären; und in diesem Sinne wird gewöhnlich dem historisch begründeten Recht des Königs von Preussen das des belgischen als auf blosser Delegation des Volkes beruhend, also als abgeleitetes gegenübergestellt [2]). Aber selbst wenn das Volk in Belgien die Verfassung beschlossen und den König gewählt hätte, so erschiene es im Verhältnis zu diesem doch nicht mehr als das primäre Organ, da es ja gar nicht in der Lage wäre, sich ihm gegenüber als solches zu bethätigen; vielmehr wären die durch die Verfassung konstituierten Organe in den ganzen Umfang seiner Organstellung succediert, und „Succession schliesst den Begriff des eigenen Rechtes nicht aus“ [3]). Thatsächlich ist aber das Volk überhaupt nicht als Organ thätig gewesen, vielmehr hat der Nationalkongress es mit voller Absicht nicht an der Ausübung des „pouvoir constituant,“ der Beschlussfassung über die Verfassung und über die Königswahl, teilnehmen lassen; dies konstituierende Organ ist aber mit dem Inkrafttreten der Verfassungsurkunde untergegangen, und an seine Stelle sind die verfassungsmässigen unmittelbaren Organe, der König und die Kammern, getreten, deren Kompetenzen also nicht einmal potentiell in der Sphäre irgend eines höheren Organs lokalisiert sind, sondern lediglich auf der bestehenden Rechtsordnung beruhen, ganz ebenso wie nach preussischem Recht. Hier wie dort also ist das Recht auf Innehabung der königlichen

---

und der rechtlichen Stellung des Königs zum Staat, wie sie das Staatsrecht der französischen Revolution zum Abschluss gebracht hat, wenigstens in ihren Grundzügen zweifellos gemeinsames Recht der modernen Staaten geworden ist (vgl. Gierke, Genossenschaftsrecht I 828); das Neue an dieser Entwickelung ist aber gerade die Überwindung jener älteren Auffassung, nach der der Staat lediglich das Objekt der als subjektives Recht ausgeübten königlichen Herrschaft ist.

1) Vgl. Gerber, Über öffentliche Rechte S. 64 f.; Jellinek, Recht des modernen Staates I 429, System S. 137 f.

2) v. Roenne-Zorn I 203, Arndt, Verordnungsrecht S. 63 f., Treitschke, Politik II 8.

3) Rosin, Annalen 1883 S. 277; vgl. Jellinek, Recht des modernen Staates I 541, Bruno Schmidt, Der Staat (Jellinek-Meyer Abhandlungen I 6) S. 120 und Anm. 4.

Digitized by Google

Stellung in gleicher Weise das „eigene Recht" des Trägers der Krone, und die Qualität dieses Rechtes ist ganz unabhängig von dem historischen Entstehungsgrunde der Rechtsordnung, auf der es beruht. — Ganz dasselbe muss aber von den übrigen Organen bezüglich des Rechtsgrundes ihrer Organstellung gelten, insbesondere von den Kammern; letztere üben die ihnen zustehenden Funktionen auch in Preussen kraft eigenen Rechts, d. h. unmittelbar auf Grund der bestehenden Rechtsordnung. — Überall erscheint der kompetenzbegründende Akt des früher allein zuständigen Organs, in Belgien des Nationalkongresses, in Preussen des Königs, um einen berühmten Ausdruck Stahl's zu variieren, nur als die transitorische, nicht als die immanente Ursache der gegenwärtigen Ordnung [1]).

Durch den Gegensatz von Volkssouveränität und monarchischem Prinzip wird also kein rechtlicher Unterschied bezeichnet; es sind historisch-politische Doktrinen, deren Bedeutung sich erschöpft in der Konstatierung der Verschiedenheit der Entstehung der Staatsverfassungen und der sich daraus ergebenden politischen Machtverhältnisse [2]). Der einzige rechtlich erhebliche Unterschied, der aus dem historischen folgt, nämlich der, dass die Vermutung für die Beschränkung des belgischen Königs und gegen die des preussischen streitet, ergiebt sich als selbstverständlich aus der verschiedenen Entstehungsgeschichte der beiden Grundgesetze, und er

---

1) Damit fällt auch die Unterscheidung von Trägerschaft quoad jus und blosser Ausübung von Organrechten; auf alle Fälle war es unrichtig, sie sogar im Wortlaut der preussischen Verfassung bestätigt zu finden (so zuerst E. A. Chr. in Aegidi's Zeitschrift für Deutsches Staatsrecht I S. 199 f.; vgl. ferner z. B. Schulze I S. 143 Anm. 1, S. 159, G. Meyer, Staatsrecht 5. Aufl. S. 226 Anm. 8) denn dieser ist verbo tenus aus der belgischen übernommen, und hier sollte das Recht des Königs, das doch nach art. 25 auch nur „d'attribution" ist, sicher nicht im Gegensatz zu dem der Volksvertretung und der Gerichte als „eigenes" bezeichnet werden. Esmein, der die Unterscheidung von propriété und exercice der attributs de la souveraineté von den deutschen Autoren übernommen hat, findet denn auch, dass die Ausdrücke der belgischen Verfassung sich damit nicht reimen wollen: „elle décide, en termes un peu ambigus, qu' »au roi appartient le pouvoir exécutif« etc." (éléments de droit constitutionnel p. 174). — Vgl. auch die treffende Bemerkung von Haenel, Studien I S. 52.

2) Bluntschli, Allgemeine Staatslehre 6. Aufl. S. 576 Anm., Gerber, Grundzüge S. 22 Anm. 5, Jellinek, Gesetz und Verordnung S. 210, 212, ders., Recht des modernen Staates I S. 541, 645. — Daher sind auch solche Äusserlichkeiten, wie die Vorschrift der Belg. Verf. art. 79, dass in der Zwischenzeit zwischen dem Thronfall und der Eidesleistung des Nachfolgers die königlichen Rechte vom Gesamtministerium „au nom du peuple belge" ausgeübt werden sollen, rechtlich ohne weiteren Belang.



Digitized by Google

würde selbstverständlich bleiben, auch wenn die belgische Verfassung keinen ihrer dahingehenden Sätze (art. 25, 29, 78) enthielte.

---

Nach Montesquieu ist es der Zweck und das notwendige Resultat der richtig bemessenen Verteilung der Gewalten, dass die verschiedenen Staatsorgane sich gegenseitig die Wage halten. Thatsächlich hat nun aber dies theoretisch postulierte Gleichgewicht regelmässig dem Übergewicht eines der beiden unmittelbaren Organe, des Königs oder der Volksvertretung, Platz gemacht; man bezeichnet diesen Unterschied als den des parlamentarischen Systems, wie es in Belgien, und des monarchisch-konstitutionellen, wie es in Preussen besteht. Bei der Klassifikation der Staatsformen werden innerhalb der konstitutionellen Monarchie gewöhnlich diese beiden Typen unterschieden; gelegentlich wird die parlamentarische sogar überhaupt aus dem Kreise der monarchischen Staatsformen ausgeschieden[1]). Die Frage ist, ob dieser Unterschied auch für die juristische Betrachtung besteht.

Die rechtliche Formel für das parlamentarische Regime hat man vor allem im Prinzip der Volkssouveränität gefunden, und zweifellos will die belgische Verfassung, wenn sie dieses in art. 25 sanktioniert, damit der Vorherrschaft des Parlaments, wie sie durch die übrigen Bestimmungen der Verfassung involviert wird, gewissermassen noch eine theoretische Begründung geben; für das entgegengesetzte System lieferte das monarchische Prinzip im Sinne der charte constitutionnelle von 1814 und der Wiener Schlussakte den juristischen Ausdruck[2]). Dass diese beiden Prinzipien aber thatsächlich keinen rechtlichen Gegensatz bezeichnen, ist oben ausgeführt; für die politischen Verhältnisse, auf die sie zugeschnitten sind, geben sie lediglich eine historische, keine juristische Begründung.

Auch hier ist also der angeblich verschiedene Rechtsgrund, auf dem das Königtum beruht, nicht geeignet, das Kriterium für eine derartige Unterscheidung zu bilden; ein solches könnte also nur der verfassungsmässige Inhalt des Monarchenrechtes sein. Und hier hat man einen rechtlichen Unterschied darin finden wollen, dass bei dem Übergewicht der Volksvertretung, wie es

---

1) Rehm, Allgemeine Staatslehre S. 295 ff., Seydel, Staatsrechtl. u. polit. Abhandl., Neue Folge S. 64 ff. — Vgl. dagegen v. Martitz, die Monarchie als Staatsform S. 23.

2) Jellinek, Recht des modernen Staates I S. 646 f.

Digitized by Google

durch die Art der Verteilung der Gewalten nach der belgischen Verfassung bedingt sei, die Willensbildung des Königs nicht mehr als freie gelten könne, namentlich nicht bezüglich der Wahl der Minister und der Sanktion der Gesetze [1]). Diese Art der Betrachtung überschreitet aber das Gebiet, das der juristischen Erfassung zugänglich ist; das Staatsrecht hat es lediglich mit den formalen Bedingungen der staatlichen Willensbildung zu thun [2]), und diese sind nach beiden Verfassungen im wesentlichen die gleichen. Schon bei Montesquieu erscheinen die thatsächlichen Machtverhältnisse lediglich als politische Konsequenz, nicht als der rechtliche Inhalt der Sätze über die Gewaltenteilung; und so liegt auch der belgischen Verfassung das parlamentarische System lediglich als politische Tendenz, nicht als Rechtsprinzip zu Grunde [3]). — Auch in Belgien kann formell nichts ohne und nichts gegen den Willen des Königs Staatswille werden; allein der König hat selbständiges, von keinem anderen Organ abgeleitetes imperium; und so hat er auch das freie Recht der Ernennung der Minister [4]) und der Gesetzessanktion. Gerade in letzterer Beziehung stehen sich die beiden Verfassungen durchaus gleich: indem beide die Sanktion an das Ende des gesetzgeberischen Vorgangs rücken, geben sie ihr den Vorrang vor den Beschlüssen der Volksvertretung, die somit formell als blosse Vorbedingungen der Gültigkeit des im Gesetze enthaltenen königlichen Willens erscheinen [5]).

1) Rehm, Allgemeine Staatslehre S. 295 ff., vgl. jedoch 308 ff., Bornhak, Allgemeine Staatslehre S. 56 ff., 113, Seydel, Staatsrechtl. und politische Abhandlungen S. 123 f., Neue Folge S. 64 ff.

2) Gerber, Grundzüge S. 221 ff.

3) Jellinek, Recht des modernen Staates I S. 611 Anm. 1, 642, v. Mohl, Geschichte und Litteratur der Staatswissenschaften I S. 288, Geffcken, Reform der preussischen Verfassung S. 174.

4) Vauthier S. 51. Dass ein dem Parlament nicht genehmer Minister zurücktreten müsse, bezeichnet Vauthier allerdings S. 52 f. als „unbestrittenes Gewohnheitsrecht."

5) Brie, Archiv für öffentl. Recht IV S. 17 f., Laband II S. 26; anders bez. des belgischen Rechts, aber ohne alle Begründung, Bornhak I S. 491, Haenel, Studien II 2 S. 150 (54) f., Jellinek, Gesetz und Verordnung S. 211, Recht des modernen Staates I 649, Eckardt, Montesquieu und die preussische Verfassung (Erlanger Diss. 1897) S. 16. — Unzutreffend auch die rein politischen Folgerungen aus der inkorrekten Fassung der art. 111, 115, 119 Belg. Verf. bei Rehm, Allgemeine Staatslehre S. 295 Anm. 7. — Die Frage, an welcher Stelle die preussische Verfassung vom Sanktionsrecht handelt, ist ohne besondere Bedeutung; die Schöpfer der Verfassung haben die sedes materiae wohl in Art. 62 gesehen, da sie in Art. 45 Satz 3 das „sanctionne" aus art. 69 Belg. Verf. einfach wegliessen: Laband II S. 28 Anm. 1, anders Fleischmann, Weg der Gesetzgebung in Preussen S. 56 ff.



Digitized by Google

Somit wird für die Vergleichung der beiden Verfassungsurkunden weder durch den Gegensatz von Volkssouveränität und monarchischem Prinzip, noch durch den des parlamentarischen und des monarchisch-konstitutionellen Systems ein rechtlich erheblicher Unterschied begründet. Das Recht des Königs auf die monarchische Organstellung ist nach beiden Verfassungen durchaus gleichartig, und bezüglich des rechtlichen Inhalts dieser Organstellung haben sie jedenfalls das Prinzip gemeinsam, dass nichts im Widerspruch gegen den königlichen Willen Staatswille werden kann, insbesondere dass die Kammern nicht selbständig an der staatlichen Willensbildung beteiligt sind, sondern zu ihren Beschlüssen stets noch der freie Entschluss des Königs hinzukommen muss. In diesem Sinne kann man von beiden Verfassungen in gleicher Weise sagen, dass der König alle Rechte der Staatsgewalt in sich vereinigt[1]). Die belgische Verfassung sieht allerdings die Mitwirkung der Volksvertretung in verschiedenen Beziehungen in weiterem Umfange vor, als die preussische, aber diese Beschränkung des belgischen Königs ist nur dem Masse, nicht der Art nach von der des preussischen verschieden; und so bedeutet auch der einzige prinzipielle Gegensatz der beiden Verfassungen, nämlich der historisch begründete der Präsumption für bezw. gegen die Beschränkung des Königs durch die Volksvertretung, lediglich ein quantitatives Mehr auf seiten des preussischen Königs. — „Die Grundsätze des preussischen Staatsrechts folgen aus dem Wesen der Monarchie“[2]); aber ganz ebenso gilt, wenigstens formalrechtlich, von der belgischen Verfassung: „Das Ganze dieser Befugnisse entspricht augenscheinlich dem Begriffe, den man sich in monarchischen Staaten von der königlichen Gewalt machen muss“[3]).

## B. Einzelne verfassungsrechtliche Materien.

### 1. Verfassungsgarantien.

Auf Grund eines Vergleichs der beiden Verfassungen ist gelegentlich im ausdrücklichen Gegensatz gegen die belgische der

1) Inwieweit dies thatsächlich richtig ist, darüber vergl. Jellinek, Recht des modernen Staates I S. 505 ff., 620; jedenfalls liegt die Frage für beide Verfassungen gleich.

2) v. Roenne-Zorn I S. 204.

3) Vauthier S. 21. Vgl. Jellinek, Recht des modernen Staates 1 S. 485.

Digitized by Google

„allgemeine juristische Charakter der preussischen Verfassung" als der der lex imperfecta bezeichnet worden[1]). Ein derartiger Unterschied besteht allerdings in verschiedenen Beziehungen; hier soll er zunächst bezüglich der „Garantien der Verfassung" (im weitesten Sinne) untersucht werden.

1. Zunächst kommt hier der Verfassungseid des Königs bezw. des Regenten in Frage. Beide Verfassungen stimmen darin überein, dass die dadurch begründete Verpflichtung rein moralischer Natur ist und dass die Verletzung derselben keinerlei rechtliche Folgen für die Person des Staatshaupts nach sich ziehen kann. Dagegen unterscheiden sie sich in den Mitteln, durch die sie die Ableistung des Eides indirekt erzwingen[2]). Nach der belgischen Verfassung sind nämlich König und Regent bis zu diesem Augenblick von allen ihren verfassungsmässigen Funktionen suspendiert (art. 80, 83), während nach der preussischen die Leistung oder Nichtleistung für den König ohne alle Rechtsfolgen ist, der Regent dagegen durch die Leistung nur von gewissen Beschränkungen befreit wird[3]).

2. Bezüglich der politischen Verantwortlichkeit der Minister stimmen beide Verfassungen überein (Belg. Verf. art. 88, Preuss. V.-U. Art. 60), nicht so bezüglich der rechtlichen. — Wie nach dem englisch-amerikanischen Recht, sowie nach den Charten von 1814 und 1830, geht in Belgien die Anklage von der zweiten Kammer aus; dagegen ist zur Aburteilung nicht, wie dort, die erste Kammer berufen, sondern der Kassationshof, mit dem ja allerdings der Senat durch sein Vorschlagsrecht (art. 99) in gewisser Beziehung steht. In Preussen ist dies weiter dahin fortgebildet, dass beide Kammern das Anklagerecht haben, während die Entscheidung auch hier dem „obersten Gerichtshof der Monarchie" übertragen ist. Die Delikte sind nach Preuss. V.-U. Art. 61 Bestechung und Verrat (wie in art. 56 der Charte von 1814), sowie das allgemeine der Verfassungsverletzung; dem letzteren entspricht in art. 134 Belg. Verf. (der an Stelle des art. 90, der ein besonderes Gesetz vorsieht, in Geltung geblieben ist) die Ermächtigung des Kassationshofs zur Charakterisierung

---

1) E. A. Chr., in Aegidi's Zeitschrift für deutsches Staatsrecht I 179 ff. Die allgemeine Vergleichung das. S. 477 ff. — Bezeichnender Weise war der Verfasser ein Sohn des Freiherrn v. Stockmar, des langjährigen Beraters Leopolds I.

2) Vgl. E. A. Chr. a. a. O. S. 478.

3) Vgl. oben S. 12 f.

Digitized by Google

des Thatbestandes der Rechtsverletzung[1]). Ein Unterschied besteht noch insofern, als das Anklagerecht der Repräsentantenkammer und der Gerichtsstand vor dem Kassationshof ausserdem nach art. 90, 134 Belg. Verf. unter Ausschluss des gemeinen Prozessrechts für jede strafrechtliche Verfolgung vorgesehen ist; Delikte des gemeinen Strafrechts sind nach diesem zu bestrafen, solche, bezüglich deren die eigentliche Ministerverantwortlichkeit besteht, nach Ermessen des Kassationshofs, jedoch höchstens mit Freiheitsstrafe[2]).

Der einschneidendste und hier vor allem in Betracht kommende Unterschied liegt aber darin, dass das preussische Recht bezüglich der Geltendmachung der Ministerverantwortlichkeit in Ermangelung des in Art. 61 vorgesehenen Gesetzes überhaupt suspendiert ist, während in Belgien die angeführten Bestimmungen des allerdings ursprünglich als transitorisch gedachten art. 134 geltendes Recht sind[3]).

3. Als „Verfassungsgarantien" bezeichnet man gewöhnlich auch die Vorschriften, die Abänderungen der Verfassung ausschliessen oder erschweren; so schreibt Belg. Verf. art. 131 hierfür Integralerneuerung der Kammern, Preuss. V.-U. Art. 107 zweimalige Abstimmung vor, und nach Belg. Verf. art. 84 ist eine Änderung während der Dauer einer Regentschaft überhaupt ausgeschlossen. Der historische Ursprung dieser Sätze liegt in der Theorie vom pouvoir constituant; ihre praktische Bedeutung ist insofern gering, als die Prüfung der Gesetze auf ihre materielle Verfassungsmässigkeit den Behörden, namentlich den Gerichten, in Belgien wie in Preussen entzogen ist[4]).

In diesem Zusammenhang ist noch ein Unterschied zu erwähnen, der vor allem der oben angezogenen Kritik der preussischen

1) „en caractérisant le délit;" damit kann nur rechts-, nicht auch zweckwidriges Handeln gemeint sein, wie Rehm, Allgem. Staatslehre S. 334 f. annimmt.

2) Vgl. Giron S. 127 s., Vauthier 52 ff.

3) Vgl. auch E. A. Chr., a. a. O. S. 480 f.

4) Die französischen und belgischen Juristen folgern das aus der Stellung, die der Legislative im System der Gewaltenteilung im Verhältnis zu den anderen Gewalten zukomme; vgl. Esmein, éléments p. 361, 389 s., 421 s., Giron p. 153, Vauthier S. 84, sowie die Citate bei Arndt, Archiv f. öffentl. Recht XVIII S. 181, Kommentar S. 348; im letzten Grunde führt auch die Begründung von Jellinek, Gesetz und Verordnung S. 401 ff. auf etwas Ähnliches zurück. Vgl. dagegen Brie, Archiv für öffentl. Recht IV S. 61. — Die Verhaegen-Faidersche Kontroverse ausführlich bei R. v. Mohl, Staatsrecht Völkerrecht und Politik I S. 72 ff. — Für die preussische Verfassung ergiebt sich ein arg. a fortiori ausserdem noch aus Art. 106 Abs. 2.

Digitized by Google

Verfassung zu Grunde liegt. — Im Einklang mit art. 129 Belg. Verf. bestimmt Art. 106 Abs. 1 Preuss. V.-U., dass Gesetze und Verordnungen nur dann verbindlich sind, wenn sie in der gesetzlichen Form publiziert sind[1]). Während nun aber nach Belg. Verf. art. 107 die Gerichte alle Verordnungen, auch die königlichen, vor der Anwendung auf ihre materielle Übereinstimmung mit dem geltenden Recht zu prüfen haben[2]), beschränkt Preuss. V.-U. Art. 106 Abs. 2 die Behörden bezüglich der letzteren auf die Prüfung der formellen Erfordernisse: „Die Prüfung der Rechtsgültigkeit gehörig verkündeter Königlicher Verordnungen steht nicht den Behörden, sondern nur den Kammern zu." Die Tendenz der Bestimmung war die, wie sich aus den Motiven zu Proposition XIII ergiebt, denjenigen Nachteilen vorzubeugen, die aus der Nichtverbindlichkeit solcher königlicher Verordnungen erwachsen könnten, die beim Übergang in die Regierungsformen des Verfassungsstaats unfreiwillig den Vorbehalt der Legislative verletzen würden. Formell allerdings ist der Satz von viel grösserer Tragweite: jede königliche Verordnung ist demnach ohne alle Rücksicht auf ihren Inhalt von den Staatsbehörden anzuwenden, sofern nur die formellen Erfordernisse der Publikation erfüllt sind. Indessen ist der daraus gezogene Schluss: „Die preussische Verfassung hat die Gesetzgebungsgewalt des Königs ganz so unbeschränkt gelassen, wie sie vor 1848 war"[3]), schon deshalb unrichtig, weil er von der falschen Voraussetzung ausgeht, „Verbindlichkeit" und „Rechtsgültigkeit" im Sinne des Art. 106 seien gleichbedeutend[4]): eine derartige königliche Verordnung ist nicht an sich legaler Staatswille, sondern ist lediglich von den Behörden als solcher zu behandeln, während im übrigen die verfassungsmässige Kompetenzverteilung hierdurch unberührt bleibt. Überhaupt „müssen ja die obersten Sätze des Staatsrechts nothwendig leges imperfectae sein — der Kreis derartiger Verfassungssätze lässt sich einschränken, jedoch niemals gänzlich vernichten"[5]); wo aber diese Grenze gezogen ist, das ist eine mehr technische

1) Über diese Bedeutung des Abs. 1 vgl. v. Roenne in Aegidi's Zeitschrift I S. 404 gegen E. A. Chr. das. S. 182 ff., welch letzterer die Ausdrücke „verbindlich" in Abs. 1 und „rechtsgültig" im Sinne des Abs. 2 als gleichbedeutend annimmt und damit in den Art. 106 eine Begriffsverwirrung hineinträgt, die in Wirklichkeit nicht darin enthalten ist.

2) drastisch E. A. Chr. a. a. O. S. 480.

3) E. A. Chr. S. 182.

4) Vgl. oben Anm. 2.

5) Jellinek, Gesetz und Verordnung S. 284.

Digitized by Google

Frage, die also hier bezüglich der beiden Verfassungen auch keinen eigentlich systematischen Unterschied bedeutet, so charakteristisch im übrigen ihre Lösung für die verschiedene Stellung des Königtums in den beiden Verfassungen[1]) ist. Trotz des Art. 106 Abs. 2 besteht auch nach der preussischen Verfassung die Kompetenzbegrenzung zwischen Legislative und Exekutive ganz ebenso zu Recht wie nach der belgischen; nur sind es hier bloss nichtjuristische Garantien, die die „vollziehende Gewalt" hindern, diese lediglich zu ihrem Schutze geschaffene Bestimmung als Angriffsmittel auf den Bestand der Verfassung zu missbrauchen[2]).

## 2. Die richterliche Gewalt.

Da, wie oben[3]) ausgeführt, die Unterscheidung zwischen „Innehabung" und blosser „Ausübung" staatlicher Funktionen juristisch nicht zu begründen ist, so besteht auch kein Unterschied zwischen den beiden Verfassungsurkunden in dem Sinne, dass etwa nach der preussischen die richterliche Gewalt dem König zu eigenem Rechte zustände, nach der belgischen aber dem Volk[4]) oder den Gerichten[5]). Vielmehr ist die Stellung der Gerichte im Staatsorganismus überhaupt und insbesondere im Verhältnis zum Könige nach beiden Verfassungen wenigstens prinzipiell die gleiche: „Die Organisation der Gerichte wird durch das Gesetz bestimmt" (Preuss. V.-U. Art. 89, 91, Belg. Verf. art. 105), „Ausnahmegerichte und ausserordentliche Kommissionen sind unstatthaft" (Preuss. V.-U. Art. 7, Belg. Verf. art. 94), „nul tribunal, nulle juridiction contentieuse ne peut être établie qu'en vertu d'une loi" (Belg. Verf. art. 94); ferner ernennt der König alle Richter, ist jedoch in Preussen an die gesetzlichen Qualifikationserfordernisse (Preuss. V.-U. Art. 90), in Belgien bezüglich gewisser Richterkategorien an Vorschlagslisten gebunden, die ihm aber im ungünstigsten Falle wenigstens unter zwei Vorgeschlagenen die Wahl, also den entscheidenden Willensakt, lassen müssen (Belg. Verf. art. 99)[6]); nur die Präsidenten und Vizepräsidenten der beiden obersten Instanzen werden in Belgien von den Gerichten aus ihrer Mitte ge-

1) Vgl. oben S. 13 f.

2) Vgl. Jellinek, Gesetz und Verordnung S. 273 Anm. 21, Affolter, Annalen 1903 S. 173 f.

3) S. 49 Anm. 1.

4) Bornhak I S. 543.

5) Bornhak, Allgemeine Staatslehre S. 204.

6) Vgl. oben S. 43 Anm. 1.

Digitized by Google

wählt (art. 99). — Beide Verfassungen sichern die Unabhängigkeit der Justiz in doppelter Hinsicht: einmal durch die Vorschrift der lebenslänglichen Ernennung und Unabsetzbarkeit der Richter (Preuss. V.-U. Art. 87, Belg. Verf. art. 100) sowie der Unvereinbarkeit anderer Staatsämter mit dem richterlichen in bestimmtem Umfange (Preuss. V.-U. Art. 88, Belg. Verf. art. 103), sodann durch die Ausschliessung aller Eingriffe in die richterliche Thätigkeit, insbesondere durch königliche Machtsprüche (Preuss. V.-U. Art. 86; in Belgien ergiebt sich dasselbe aus art. 78)[1]).

Die preussische Verfassung setzt eine schon bestehende Gerichtsverfassung voraus, an der sie nur Einzelnes änderte in Art. 91 (Sondergerichte), 92 (ein oberster Gerichtshof), 94 (Geschworenengerichte), 95 (besonderer Schwurgerichtshof für bestimmte Delikte). Die belgische konstituiert dagegen die gesamte Gerichtsorganisation neu nach dem Muster der französischen, der die vier Instanzen der juges de paix, tribunaux, cours d'appel und cour de cassation entlehnt sind[2]). Französischen Ursprungs ist auch die besondere Aufgabe des Kassationshofs, die nicht dem subjektiven, sondern dem objektiven Rechte gilt[3]), und das damit zusammenhängende eigentümliche Institut der interprétation par voie d'autorité[4]). Der französische Strafprozess hatte schon unter der holländischen Herrschaft gegolten, mit Ausnahme der Geschworenengerichte[5]); jetzt wurden auch diese eingeführt (art. 98, ähnlich Preuss. V.-U. Art. 94). Im übrigen stimmen die Vorschriften beider Verfassungen im wesentlichen überein, so bezüglich der Staatsanwaltschaft (Preuss. V.-U Art. 98, Belg. Verf. art. 101), der Öffentlichkeit der Verhandlungen (Preuss. V.-U. Art. 93, Belg. Verf. art. 96); eine besondere Vorschrift enthält Belg. Verf. art. 97: „Tout jugement est motivé. Il est prononcé en audience publique."

In einem Punkte jedoch besteht ein tiefgehender Unterschied, nämlich bezüglich der Abgrenzung der richterlichen gegen die vollziehende Gewalt. Die belgische Verfassung steht hier in

---

1) Vgl. überhaupt Jellinek, Recht des modernen Staates I S. 509 ff.

2) Vauthier S. 56, vgl. Lebon, Staatsrecht der französischen Republik (bei Marquardsen) S. 119.

3) art. 95. Vgl. Vauthier S. 62, Thonissen p. 345, Feuerbach, Gerichtsverfassung und gerichtl. Verfahren Frankreichs S. 95; nach Thimus II 273 stellt er deswegen überhaupt keinen eigentlichen „degré de juridiction" dar. Dasselbe sollte ursprünglich der jetzige Art. 92 Preuss. V.-U. besagen: Rauer, Protokolle S. 95 (Anlage 5).

4) art. 28; vgl. Thimus II 121, Juste I 272 Anm. 1.

5) Glaser, Strafprozess I S. 121, Thimus II 263.

Digitized by Google

schroffem Gegensatz zum französischen Recht, das sonst überall bezüglich der Organisation der richterlichen Gewalt für sie vorbildlich ist; historisch erklärt sich dies aus der Reaktion gegen die Zustände unter der holländischen Herrschaft, wo auch in dieser Beziehung das französische Recht gegolten hatte: man suchte einmal gegenüber der Unzulänglichkeit der bisherigen französischen Administrativjurisdiktion den Rechtsschutz auszudehnen durch Erweiterung der Kompetenz der ordentlichen Gerichte, und sodann suchte man dem Verhältnis zwischen richterlicher und vollziehender Gewalt, dessen Regelung im französischen Recht ihre Spitze gerade gegen die ordentlichen Gerichte wendet[1]), eine andere Gestalt zu geben. Das Auffallende der hierhergehörigen, ganz eigenartigen Bestimmungen der belgischen Verfassung beruht nun nicht auf diesem durch das praktische Bedürfnis bedingten Gegensatz gegen das französische Recht, sondern vor allem auf der eigentümlichen theoretischen Einkleidung, die die belgische Verfassung für diese praktische Tendenz gefunden hat, nämlich auf einer ganz neuen Interpretation der Sätze über die Gewaltenteilung, die sich zu dem im französischen Recht historisch begründeten Sinne derselben in den schärfsten Widerspruch setzt. In Frankreich war der pouvoir judiciaire von jeher einfach formell verstanden, d. h. als die Funktion der ordentlichen Gerichte innerhalb ihrer historisch gegebenen Kompetenz; die belgische Verfassung begnügt sich nun nicht damit, wie die französische Revolution[2]) und die deutschen Staaten, z. B. Preussen, beim Übergang zur konstitutionellen Staatsform[3]), der Justiz ihre materielle Zuständigkeit zu belassen und sie lediglich in den formalen Rahmen der Gewaltenteilung einzubeziehen, sondern sie schafft ihr zugleich eine neue Kompetenz: „les contestations qui ont pour objet des droits civils sont exclusivement du ressort des tribunaux", „les contestations qui ont pour objet des droits politiques sont du ressort des tribunaux, sauf les exceptions établies par la loi" (art. 92, 93). Und dieser „materielle Begriff" der Justiz, wonach sie wenigstens prinzipiell über alle Rechtsverletzungen entscheiden soll[4]), wirkt nun zurück auf den formellen: die Vollstreckung der Urteile, die bis dahin stets

---

1) O. Mayer, Theorie des franz. Verwaltungsrechts S. 92.

2) O. Mayer, daselbst S. 90 f.

3) Derselbe, Deutsches Verwaltungsrecht I S. 7 f.

4) Dasselbe Prinzip in § 182 der Frankfurter Reichsverfassung: „Die Verwaltungsrechtspflege hört auf; über alle Rechtsverletzungen entscheiden die Gerichte".

Digitized by Google

als Bestandteil der Sphäre der richterlichen Gewalt gegolten hatte [1]), passt nun scheinbar nicht mehr unter diesen a priori gefundenen „materiellen" Begriff und wird daher der Exekutive, d. h. der eigentlichen Sphäre des Königs überwiesen; und so bestimmt art. 30, dass (im Gegensatz zur Ausfertigung und Verkündigung) die Vollstreckung der Urteile im Namen des Königs zu erfolgen habe: „les arrêts et jugements sont exécutés au nom du roi [2])".

Dieselbe Tendenz wie die prinzipielle Kompetenzbestimmung des art. 93 hat auch der art. 107, der ebenfalls im entschiedensten Gegensatz zum französischen Recht [3]) die Zuständigkeit der Gerichte erweitert: „les cours et tribunaux n'appliqueront les arrêtés et règlements généraux, provinciaux et locaux, qu'autant qu'ils seront conformes aux lois". Allerdings hat dieser Satz ebensowenig wie der andere es zu verhindern vermocht, dass thatsächlich das Verhältnis von richterlicher und vollziehender Gewalt in Belgien dasselbe blieb, wie in Frankreich [4]), wozu offenbar auch der unbestimmte Begriff des droit politique, der im bestehenden Recht gar keine Anknüpfung fand, beitrug [5]).

In diesen Zusammenhang gehören noch zwei Sätze, die gleichfalls die Abgrenzung von richterlicher und vollziehender Gewalt betreffen und von der preussischen Verfassung, allerdings mit Modifikationen, übernommen sind. Es ist dies einmal der art. 106: „la cour de cassation prononce sur les conflits d'attribution, d'après le mode réglé par la loi", eine Aufgabe, die Preuss. V.-U. Art. 96 einem besonderen Gerichtshof zuweist [6]). Da das zur Ausführung von art. 106 Belg. Verf. erforderliche Gesetz nicht ergangen ist, so entscheidet in Belgien thatsächlich jedes Gericht über seine Zuständigkeit [7]). Im Zusammenhang hiermit und in einem ähn-

---

1) O. Mayer, Deutsches Verwaltungsrecht I S. 8.

2) Vgl. Vauthier S. 55.

3) O. Mayer, Theorie S. 93 f., 96; Deutsches Verwaltungsrecht I 217.

4) Sehr bezeichnend stellt Vauthier S. 66 f. das von der belgischen Verfassung in so doktrinärer Weise Angestrebte als den „philosophisch-politischen Grundsatz der Unterscheidung der Gewalten" dem Rechtszustande, wie er infolge des Bestehenbleibens der französischen Gerichtsverfassung thatsächlich in Belgien der herrschende geblieben ist, als dem „französischen Regierungsgrundsatz der Trennung der Gewalten" gegenüber.

5) Vauthier S. 66 f., v. Sarwey, Öffentliches Recht S. 201, Thimus II 226 ff.

6) Vgl. O. Mayer, Theorie S. 149 ff.

7) Vauthier S. 72, Seydel, Allgem. Staatslehre S. 98.

Digitized by Google

lichen Gegensatz zum französischen Recht steht art. 24 Belg. Verf.: „nulle autorisation préalable n'est nécessaire pour exercer des poursuites contre les fonctionnaires publics, pour faits de leur administration, sauf ce qui est statué à l'égard des ministres". Inhaltlich stimmte hiermit überein Art. 95 der Verfassung vom 5. Dezember 1848; auf Grund der Proposition XI wurde dies dahin abgeändert, dass die Verfolgung von Beamten wegen durch Überschreitung ihrer Amtsbefugnisse verübter Rechtsverletzungen gesetzlich an bestimmte Bedingungen, jedoch nicht an die vorgängiger Genehmigung der vorgesetzten Dienstbehörde, geknüpft werden könne (Art. 97). Allerdings lag hierin ein gewisser Rückschritt im Sinne der französischen „garantie constitutionnelle[1])"; indessen ist der Sinn des Art. 97 von letzterer schon deshalb gänzlich verschieden, weil das Verhältnis von Gerichten und Verwaltungsbehörden in Deutschland ja überhaupt ein durchaus anderes ist, als in Frankreich[2]).

### 3. Das Finanzrecht.

Im Mittelpunkt des Finanzrechts beider Verfassungen steht der Satz, dass alle Einnahmen und Ausgaben des Staats auf den Staatshaushalts-Etat zu bringen sind, der alsdann den Kammern zur Beschlussfassung vorgelegt wird (Preuss. V.-U. Art. 99, Belg. Verf. art. 115). Preuss. V.-U. Art. 99 bestimmt ausdrücklich, dass der durch Einigung des Königs und der Volksvertretung festgestellte Etat als Gesetz zu publizieren ist; aus Belg. Verf. art. 115 ergiebt sich dasselbe wenigstens indirekt[3]) für das belgische Recht, wo es überdies als selbstverständlich von der Theorie angenommen und praktisch dementsprechend geübt wird[4]).

Das Gesetz ist die qualifizierteste Äusserungsform des Staatswillens; und um einen Willensakt handelt es sich offenbar auch hier. Fraglich ist nur, welche verfassungsrechtliche Bedeutung dieser eigentümliche Akt hat, dessen rechtliche Natur so vielfach bestritten ist.

Schon dadurch, dass die beiden Verfassungen das Budgetrecht von den die höchsten Staatsorgane und die Gewaltenteilung be-

---

1) Loening, Verwaltungsarchiv III S. 520 ff.

2) O. Mayer, Deutsches Verwaltungsrecht I S. 235, 217.

3) Vgl. art. 27, und Rehm, Allgemeine Staatslehre S. 296 Anm. 1.

4) Vauthier S. 99, Planck, Budgetrecht der belgischen Verfassung (Münch. Diss. 1889) S. 47 ff., v. Czoernig, Darstellung der Einrichtungen über Budget, Staatsrechnung und Controle in Österreich, Preussen . . . . . und Belgien (Wien 1865) S. 134.

Digitized by Google

treffenden Bestimmungen äusserlich absondern, geben sie zu erkennen, dass diese Sätze an den allgemeinen für die staatliche Willensbildung geltenden Bedingungen nichts ändern wollen. Prinzipiell also bestehen die verfassungsmässigen Kompetenzen der obersten Staatsorgane auch in finanziellen Angelegenheiten; auch hier ist also der königliche Wille Staatswille, sofern er nicht einen anderweitig begründeten Vorbehalt des Gesetzes verletzt, d. h. prinzipiell sind die Positionen des Budgets gleichgültig für das Verhältnis des Staates Dritten gegenüber. Das entscheidende Argument hierfür liefert die belgische Verfassung, indem sie in einer Beziehung ausdrücklich das Gegenteil statuiert, nämlich bezüglich der Steuern. Art. 110 begründet einen allgemeinen Vorbehalt zu gunsten der Legislative bezüglich aller „impôts au profit de l'État" (ebenso Preuss. V.-U. Art. 100); art. 111 verschärft diesen Vorbehalt noch weiter dahin, dass „les lois qui les établissent n'ont de force que pour un an, si elles ne sont renouvelées." Diese Erneuerung erfolgt nun herkömmlich durch die Vereinbarung des Budgets, und hier wird die Bedeutung des voter über die Positionen des Etatsgesetzes in dieser einen Beziehung ausdrücklich ausgedehnt auf das établir, d. h. auf die Begründung der Kompetenz des Königs, die Steuern zu erheben, sowie die Pflicht des Staatsbürgers, sie zu zahlen; das argumentum a contrario ergiebt, dass das Budgetgesetz im übrigen eine derartige Wirkung nicht haben kann. Dementsprechend nehmen auch die belgischen Autoren an, dass die einzige rechtliche Folge der Budgetlosigkeit der Wegfall des königlichen Steuererhebungsrechts sowie der entsprechenden Pflicht der Steuerzahler sein würde[1]), während bei vereinbartem Budget eine Überschreitung desselben lediglich in dieser Beziehung rechtlich nichtig ist, im übrigen aber jeder gegen das Budget, sei es im Einnahme- oder im Ausgabeetat, verstossende Staatswillensakt deshalb nicht ungültig ist, sondern lediglich eine interne Verantwortlichkeit begründet[2]). Dasselbe ergiebt für das preussische Recht Art. 104 Preuss. V.-U.: auch hier ziehen Etatsüberschreitungen nicht Hinfälligkeit des budgetwidrigen Akts, sondern lediglich eine bestimmte interne Pflicht des Königs nach sich.

Nach beiden Verfassungsurkunden fehlt also den Normen des Budgetrechts die eine mögliche Art der Sanktion, die der Nichtig-

---

1) Vauthier S. 99, Thonissen nr. 416; anders Arndt, Kommentar S. 312.

2) Giron p. 487 s., Thimus III 95.

Digitized by Google

keit budgetwidriger Akte (abgesehen vom belgischen Budgetrecht, soweit dieses sich auf die Steuern bezieht); dagegen besteht die andere, nämlich die der Verantwortlichkeit für Zuwiderhandlungen, nach beiden. Die Subjekte dieser Verantwortungspflicht sind nun nicht alle Organe der Verwaltung; nach preussischem Recht sind die Beamten dem Könige auch für budgetwidrige Akte nicht wegen Verletzung des Etatgesetzes, sondern wegen Zuwiderhandlung gegen den Dienstbefehl, nicht kraft der konstitutionellen Verantwortungspflicht, sondern kraft der königlichen Dienstgewalt verantwortlich[1]); und ebenso bezieht sich der Satz des art. 116 Belg. Verf.: „cette cour (des comptes) est chargée de l'examen et de la liquidation des comptes de l'administration générale et de tous comptables envers le trésor public" lediglich auf die Kontrolle im allgemeinen Verwaltungsinteresse, nicht auf die Geltendmachung der konstitutionellen Verantwortlichkeit für etatsmässige Verwaltung, wie sich aus den gesetzlichen Ausführungsnormen ergiebt[2]). Träger dieser Verantwortungspflicht sind vielmehr lediglich die Minister: sie haben für Etatsüberschreitungen Indemnität nachzusuchen (Preuss. V.-U. Art. 104, dasselbe gilt aber nach belgischem Recht)[3]), ihnen wird die Decharge erteilt, und gegen sie richtet sich die Ministeranklage wegen budgetwidriger Verwaltung.

Aus dieser beiden Verfassungsurkunden gemeinsamen Zuspitzung des Etatgesetzes auf die Decharge und die Ministerverantwortlichkeit ergiebt sich nun die rechtliche Natur des Budgets. — Das Etatgesetz kann Staatswillensakte enthalten, die nach aussen hin wirken sollen; das sind dann aber gewöhnliche Gesetze, die nicht zum Budget im eigentlichen Sinne gehören und deren Aufnahme in das Etatgesetz gerade die belgische Praxis sorgfältig vermeidet[4]). Der einzige Fall, in dem das Budget nach der Verfassung nach aussen hin wirkt, nämlich der der alljährlichen Erneuerung der Steuergesetze in Belgien, wird von der Verfassung selbst eigentümlicher Weise nicht so ausgedrückt, dass die Steuererhebung allein im Etatgesetz ihre rechtliche Begründung finde, sondern so, dass die Gesetze, die selbst den Rechtsgrund des königlichen Steuererhebungsrechts und der Steuerpflicht bilden („qui les établissent," art. 111), zu ihrer Vollzieh-

1) Vgl. Laband IV S. 497 Anm. 2, Haenel, Studien II 2 S. 332 (236) f.
2) Vauthier S. 102, Giron p. 492 ss., Thimus III 98 ss.
3) Thimus III 95.
4) Vgl. Planck, a. a. O. S. 56 ff.

Digitized by Google

barkeit der jährlichen Erneuerung bedürfen. — Abgesehen von dieser Ausnahme aber ist das Budget nicht Vollmacht der Regierung in dem Sinne, dass es die Bedingung der Gültigkeit irgendwelcher finanzieller Massnahmen wäre; es ist ferner keine Instruktion an die Beamten, denn es giebt keine Mittel, seine Nichtbefolgung diesen gegenüber geltend zu machen. Es ist aber weiter überhaupt kein nach aussen wirkender Staatswille; „es giebt keinen Gegenstand staatlicher Thätigkeit, der nicht durch Gesetz und durch Verordnung normiert werden könnte“ [1]), hier aber handelt es sich um ein „Gesetz,“ das begrifflich nicht durch eine Verordnung ersetzt werden kann, weil es kein Staatsbefehl, sondern weil es etwas Anderes ist[2]). Und dies Andere ergiebt sich aus den rechtlichen Konsequenzen, die das Budget hat, nämlich aus dem Dechargerecht und der Ministerverantwortlichkeit. Wenn die Volksvertretung den Ministern die Decharge versagt oder sie anklagt, so macht sie damit eine Verantwortlichkeit der Minister für königliche Handlungen geltend; die hier auf Grund des Etatgesetzes geltend gemachte Verantwortlichkeit der Minister wird begründet durch solche königliche Handlungen, durch die der König seine durch die Sanktion des von der Kammer beschlossenen Budgets übernommene Verpflichtung, für die Einhaltung dieses Wirtschaftsplanes Sorge zu tragen, verletzt hat. Darin erschöpft sich aber die prinzipielle Bedeutung des Budgetrechts, so wie sie beiden Verfassungen gemeinsam ist, und daraus ergiebt sich der rechtliche Charakter des Etatgesetzes: es ist eine durch die Übereinstimmung von König und Volksvertretung festgestellte einheitliche Norm, die sich aber nicht als Beschluss, d. h. als Staatswillen nach aussen wendet, sondern die lediglich als interne Vereinbarung[3]) diejenigen Rechtsbeziehungen zwischen König und Volksvertretung herstellt, die demnächst von letzterer durch das Dechargerecht und die Ministeranklage geltend gemacht werden können. Weitere Wirkungen hat das Etatgesetz dagegen nur, soweit dies ausdrücklich vorgesehen ist[4]).

Wenn also die beiden Verfassungsurkunden bestimmen, dass alle Einnahmen und Ausgaben des Staates auf den Etat zu bringen sind und dass dieser durch Gesetz festgestellt werden soll, so be-

---

1) Jellinek, Gesetz und Verordnung S. 383.

2) Tezner, Krit. V. J. Schr. 37 S. 279.

3) Vgl. Affolter, Annalen 1903 S. 57 f.

4) Vgl. O. Mayer, Deutsches Verwaltungsrecht I S. 382, Arndt, Archiv f. öffentl. Recht III S. 534 ff.

Digitized by Google

deutet das zunächst eine Verpflichtung des Königs, einen dementsprechend hergestellten Etat der Volksvertretung rechtzeitig vorlegen zu lassen und sich alsdann mit ihr darüber zu verständigen; letzteres allerdings nicht in dem Sinne, dass er an ihre Beschlüsse gebunden wäre: selbst nach dem scheinbar widersprechenden Wortlaut des art. 115 Belg. Verf.: „chaque année, les chambres arrêtent la loi des comptes et votent le budget" hat der König das freie Recht der Verwerfung des Etats in der Gestalt, wie ihn die Kammern beschlossen haben[1]). — Dieser Pflicht des Königs entspricht aber keinerlei Verpflichtung der Volksvertretung, in irgendwelchem Sinne am Zustandekommen des Etatgesetzes mitzuwirken; es ist dies schon deshalb begrifflich unmöglich, weil die Kammern als solche ja gar nicht Subjekte von Rechten und Pflichten sein, sondern lediglich Kompetenzen haben können[2]); daher ist es auch unrichtig, von einem Einnahme- oder Ausgabebewilligungs- bezw. -verweigerungsrecht der Kammern zu reden[3]). Bezüglich des Zustandekommens des Etatgesetzes statuieren die beiden Verfassungsurkunden also lediglich eine entsprechende Verpflichtung des Königs; im übrigen besteht das Budgetrecht ausschliesslich aus Rechtssätzen, die an die objektive Thatsache[4]) des Zustandekommens bezw. des Nichtzustandekommens des Budgets bestimmte rechtliche Folgen anknüpfen. Als Budget im Rechtssinne gilt hier natürlich lediglich das mit der Volksvertretung vereinbarte; ein im Verordnungswege erlassenes hätte nicht die verfassungsrechtliche Bedeutung des Etatgesetzes, sondern lediglich die verwaltungsrechtliche der Special- (Behörden-, Kassen-) Etats[5]), d. h. die gewöhnliche Wirkung des Dienstbefehls[6]).

---

1) Vauthier S. 99. Vgl. Rehm, Allgemeine Staatslehre S. 295 Anm. 7, und dazu oben S. 51 Anm. 5.

2) Seydel, Allgemeine Staatslehre S. 68. Vgl. auch Geffcken, Verfassung des Deutschen Reichs S. 87.

3) So allerdings die ganze Litteratur des Budgetrechts ausser Zorn (Annalen 1889 S. 366; vgl. dagegen wieder v. Roenne-Zorn I 215); dasselbe gilt von der unvollziehbaren und überdies praktisch bedeutungslosen Vorstellung einer Bewilligungspflicht bezüglich gewisser Etatspositionen, z. B. Laband, Budgetrecht S. 36, 47, H. Schulze II S. 209, 217, Jellinek, Gesetz und Verordnung S. 287 ff., Brie, Archiv f. öffentl. Recht IV S. 28 u. a. m. — Daran ändert auch nichts, dass ein derartiger Satz sogar Verfassungsrecht geworden ist: Sächsische Verfassung von 1831 § 97.

4) Laband IV S. 507 f.

5) Vgl. Laband IV S. 498 Anm.

6) Laband IV S. 537 f., Tezner, Krit. V. J. Schr. 37 S. 279, Lasker, Zur Verfassungsgeschichte Preussens S. 303; anders Bornhak III S. 598, Arndt, Kommentar S. 323 Anm. 5.

Digitized by Google

Die Bedeutung des vereinbarten Etats ist nun, sofern nicht besondere Verfassungsbestimmungen ein Weiteres vorsehen, lediglich eine interne; sie besteht in der Verpflichtung des Königs, die er durch die Sanktion übernommen hat, die Verwaltung entsprechend der im Etatgesetz niedergelegten Vereinbarung mit der Volksvertretung führen zu lassen. Die Volksvertretung macht dann diese Verpflichtung geltend, indem sie die Minister zur Rechenschaft zieht, wenn diese Indemnität oder Decharge nachsuchen, oder indem sie die Ministeranklage erhebt; natürlich ist auch hier ebensowenig wie bezüglich der Bewilligung des Budgetentwurfes eine Pflicht der Kammern zur Erteilung der Indemnität oder Decharge juristisch zu konstruieren. Die Verantwortlichkeit der Minister wird begründet durch die einzelnen Positionen des Etatgesetzes; und wegen der eigentümlichen rechtlichen Qualifikation, die hier auch die speziellsten Ansätze durch ihre rechnerische Beziehung auf den Gesamtplan des Staatshaushalts erhalten[1]), kann diese Verantwortlichkeit auch nur die „responsabilité concentrée“[2]) der mit der Gesamtleitung in höchster Instanz betrauten Organe, d. h. der Minister sein[3]).

Die rechtlichen Folgen der Budgetlosigkeit ergeben sich aus der Bedeutung, die die Verfassungsurkunden der zustandegekommenen Vereinbarung des Etats beilegen[4]); prinzipiell also sind sie nur interner Natur. Die Verpflichtung des Königs, das Seinige zur Herbeiführung einer Vereinbarung über den Staatshaushaltsplan zu thun, dauert fort; zugleich aber wird durch jede finanzielle Massnahme die Verpflichtung begründet, dafür Indemnität nachzusuchen, da jeder derartige Akt als „Etatsüberschreitung,“ d. h. als Verletzung des konstitutionellen Etatsrechts gelten muss. Nach aussen hin ist aber dieser verfassungswidrige Zustand nur soweit von Bedeutung, als die Verfassung ausdrücklich den vereinbarten Etat als Grundlage für die Gültigkeit von Staatswillensakten erfordert.

---

Diese prinzipielle Bedeutung des Budgetrechts, wie sie im Vorigen zu charakterisieren versucht wurde, ist beiden Verfassungen

---

1) Gerade in dieser tritt die eigentliche Bedeutung des Etatgesetzes am klarsten zu Tage; treffend in dieser Hinsicht Preuss, Annalen 1903 S. 526: „Die Generalität des Budgets ist nicht nur ein wirtschaftliches, sondern auch das entscheidende rechtliche Prinzip.“

2) Esmein, droit constitutionnel p. 289.

3) Vgl. Haenel, Studien II 2 S. 328 (232), 332 (236) f.

4) Tezner, a. a. O. S. 282.



Digitized by Google

gemeinsam[1]); im einzelnen aber unterscheidet sich die Regelung des Finanzrechts nach beiden Grundgesetzen in verschiedenen Beziehungen. Am bedeutsamsten ist der schon erwähnte Unterschied bezüglich der Steuergesetze, die nach Belg. Verf. art. 111 zu ihrer Vollziehbarkeit alljährlicher Erneuerung bedürfen; da diese Erneuerung durch das Etatgesetz zu erfolgen pflegt, so liegt darin einmal ein indirektes Zwangsmittel für den König zur Annahme des von den Kammern beschlossenen Budgets, das in Preussen wegfällt, und sodann die Sanktion der Nichtigkeit für budgetwidrige Steuererhebung, wie sie nach der preussischen Verfassung gleichfalls nicht besteht.

Die allgemeine Bedeutung des vereinbarten Budgets beruht nach beiden Verfassungen auf der dadurch herbeigeführten Bindung des Königs gegenüber der Volksvertretung. Diese Bindung äussert sich zunächst darin, dass die Regierung zu Etatsüberschreitungen, d. h. zu Mehrausgaben gegen den Etat, die nachträgliche Genehmigung der Kammern einzuholen hat (ausdrücklich so Preuss. V.-U. Art. 104; dasselbe gilt für Belgien[2])); diese formlose Genehmigung bedeutet keine Decharge, sondern eine Rektifizierung des Budgetgesetzes, ist also ein der Budgetbewilligung rechtlich gleichstehender Akt und liefert damit ein weiteres Argument für den rechtlichen Charakter des Budgets als interner Vereinbarung, an der die Gesetzesform nichts ändert[3]). Ihre eigentliche Verwirklichung findet aber die durch das Budgetgesetz begründete Verantwortungspflicht der Regierung in der Decharge, die ihr alljährlich von den Kammern nach Prüfung der über die gesamte staatliche Finanzgebahrung erstatteten Rechnungslegung erteilt wird. In Belgien geschieht dies durch ein formelles Korrelat des Etatgesetzes[4]), die loi des comptes, in Preussen durch einfachen Beschluss der Volksvertretung; die Bedeutung der beiden Akte ist aber die gleiche[5]), und die belgische Verfassung bringt in art. 115 die

---

1) O. Mayer, Deutsches Verwaltungsrecht I S. 383.

2) Thimus III S. 95.

3) O. Mayer a. a. O. I S. 382, Laband, Budgetrecht S. 57 f., Bornhak III S. 594; Haenel (a. a. O. S. 340 [244]) verwickelt sich, indem er dies zugiebt, in einen seltsamen Widerspruch mit seiner Prämisse, wonach gerade die Form des Gesetzes das Entscheidende für den normativen Charakter des Budgets sein soll.

4) „Dans la même forme et dans le même cadre que la loi du budget" Thimus III S. 102.

5) Anders Haenel a. a. O. S. 153 (57), 270 (174), ohne weitere Angabe, worin der von ihm postulierte Unterschied bestehen soll; diese Behauptung bleibt denn auch eine unbewiesene petitio principii.

Digitized by Google

Eigenart des Dechargegesetzes gut zum Ausdruck („chaque année, les chambres arrêtent la loi des comptes et votent le budget"), das allerdings formell das Gegenstück zum Etatgesetz bildet, thatsächlich aber ein einfacher Beschluss der Kammern ist, nicht eine Vereinbarung zwischen König und Volksvertretung, wie das Budget [1]).

Während also prinzipiell das Budgetrecht beider Verfassungen übereinstimmt, weicht es doch insofern ab, als nach der belgischen Verfassung sowohl die Budgetlosigkeit als der vereinbarte Etat nach art. 111 auch nach aussen von grösster Bedeutung ist, indem das Steuererhebungsrecht des Königs und die Steuerpflicht der Unterthanen lediglich auf Grund des Etatgesetzes und in dem hier festgestellten Umfange bestehen. Die Mittel zur Geltendmachung der sich aus dem Budget ergebenden Verantwortlichkeit der Minister sind die gleichen, abgesehen davon, dass in Preussen die Ministeranklage nicht erhoben werden kann [2]).

Die Rechnungskontrolle nach beiden Verfassungen unterscheidet sich vor allem dadurch, dass ihr oberstes Organ eine grundverschiedene Stellung einnimmt. Die preussische Verfassung übernahm aus dem absoluten Staat die Oberrechnungskammer als unmittelbar dem König unterstehende Behörde; die von der belgischen Verfassung neugeschaffene cour des comptes steht dagegen zum König in keinerlei rechtlicher Beziehung, sondern ist lediglich „une émanation de la chambre des représentants" [3]), von der ihre Mitglieder ernannt werden (art. 116). Der belgische Rechnungshof hat eine dreifache Aufgabe: zunächst die rein rechnerische Kontrolle bezüglich der allgemeinen Verwaltung und gegenüber allen Kassenführern [4]), eine Aufgabe, die die preussische Oberrechnungs-

---

1) Bei letzterem besteht auch für den König die unbeschränkte Freiheit der Entschliessung; bei der loi des comptes dagegen steht die staatliche Finanzgebahrung des abgelaufenen Jahres als unabänderliche Thatsache fest, und lediglich die Kammern haben die Wahl zwischen Erteilung und Verweigerung der Entlastung.

2) Vgl. E. A. Chr., a. a. O. S. 481 ff.

3) Giron p. 490; vgl. v. Czoernig a. a. O. S. 182. — Darin unterscheidet sie sich auch von dem französischen Rechnungshof, dem sie im übrigen nachgebildet ist.

4) „. . . . . l'examen et la liquidation des comptes de l'administration générale et de tous comptables envers le trésor public"; liquidation bedeutet hier „Bereinigung," „Feststellung," nicht „Bezahlung," wie Poelitz, Europäische Verfassungen II 246 und Schubert, Verfassungsurkunden und Grundgesetze II 325 übersetzen. Vgl. Vauthier S. 102, O. Mayer, Theorie des franz. Verwaltungsrechts S. 128 ff.



Digitized by Google

kammer von jeher hatte und die daher in der Verfassungsurkunde nicht erwähnt wird. Weiter haben die beiden Behörden die Dechargeerteilung durch Aufstellung der Abrechnung des gesamten Staatshaushalts vorzubereiten; der Unterschied besteht nur darin, dass in Preussen diese Rechnung und die von der Oberrechnungskammer dazu gemachten Bemerkungen den Kammern durch den König vorgelegt werden, während in Belgien die Volksvertretung sich diese Grundlagen ihrer Prüfung durch ein eigenes Organ beschafft. Endlich soll die belgische cour des comptes noch darüber wachen, „qu'aucun article des dépenses du budget ne soit dépassé et à ce qu'aucun transfert n'ait lieu" (art. 116); in der preussischen Verfassung entspricht dieser Präventivmassregel lediglich die Vorschrift, dass Etatsüberschreitungen nachträglich den Kammern zur Genehmigung vorzulegen sind. Der Satz der belgischen Verfassung ist von der späteren Gesetzgebung dahin ausgeführt, dass dem Rechnungshof eine Art von Suspensivveto gegen Anweisungen an die Staatskasse zusteht, die er für etatswidrig hält; die endgültige Entscheidung darüber steht dem Ministerrat zu[1]).

Gleichmässig wird von beiden Verfassungen für alle Steuern (Preuss. V.-U. Art. 100, 109, Belg. Verf. art. 110) und Gebühren (Preuss. V.-U. Art. 102, Belg. Verf. art. 113) ein Gesetz erfordert; Steuerprivilegien sind ausgeschlossen (Preuss. V.-U. Art. 101, Belg. Verf. art. 112). — Nach Preuss. V.-U. Art. 103 ist auch für die Aufnahme von Anleihen und Übernahme von Garantien zu Lasten des Staats ein Gesetz erforderlich. — Im Gegensatz gegen einen unter der holländischen Herrschaft geübten Missbrauch[2]) gestattet Belg. Verf. art. 114 die Bewilligung von Pensionen und Gratifikationen nur auf Grund eines Gesetzes.

### 4. Das Recht der bewaffneten Macht.

Wie im Finanzrecht, so tritt auch im Militärrecht der belgischen Verfassung die politische Schwäche des belgischen Königtums besonders auffallend zu Tage. Was art. 111 bezüglich der Steuern, das bestimmt art. 119 wörtlich gleichlautend bezüglich des Heeresbestandes: „Le contingent de l'armée est voté annuellement. La loi qui le fixe n'a de force que pour un an, si elle n'est renouvelée". In diesem Zusammenhang findet auch die schon oben (S. 42) unter einem allgemeineren Gesichtspunkt erwähnte vielfache Bindung des Königs an gesetzliche Schranken, wie sie die belgische Verfassung für sein Verhältnis

1) Giron p. 491, Vauthier S. 101 f.
2) Giron p. 505.

Digitized by Google

zur bewaffneten Macht vorsieht, ihre politische Begründung; im übrigen bieten die militärrechtlichen Bestimmungen beider Verfassungen keinerlei Vergleichspunkte von besonderem Interesse [1]), und so soll im Folgenden nur ein einzelner Punkt erörtert werden, der auf das rechtshistorische Verhältnis der beiden Verfassungen überhaupt ein gewisses Licht wirft.

Die belgische Verfassung sieht in art. 122 s. eine garde civique vor und rezipiert damit ein für alle revolutionären Verfassungen höchst charakteristisches Institut. — Die Constituante hatte in Verfolgung ihrer allgemeineren Tendenz [2]) das königliche Heer in ein staatliches umgewandelt: „La garantie des droits de l'homme et du citoyen nécessite une force publique. Cette force est donc instituée pour l'avantage de tous, et non pour l'utilité particulière de ceux auxquels elle est confiée" (art. 12 der Menschenrechte). Zu dieser force publique wurde auch eine revolutionäre Neubildung, die seit dem Bastillesturm sogenannte [3]) Nationalgarde, gerechnet, und die Verfassung vom Jahre III bezeichnet das stehende Heer geradezu als die garde nationale en activité, im Gegensatz zu der eigentlichen Nationalgarde, der g. n. sédentaire. Indessen bestand von jeher ein tiefgehender Unterschied zwischen dieser Truppe und den sonstigen Bestandteilen der bewaffneten Macht; die Nationalgarden wählten ihre Offiziere selbst und nur auf kurze Zeit, unterstanden nicht der gewöhnlichen militärischen Befehlsgewalt des Königs und stellten überhaupt keine eigentlich militärisch organisierte Truppe, sondern vielmehr die bewaffnete Bürgerschaft dar [4]). Daran schloss die Fortbildung im rechtlichen Charakter des Instituts an, zugleich unter dem Einfluss einer schon oben (S. 15 f.) charakterisierten allgemeineren Entwickelung: aus den gardes nationales als dem bewaffneten Organ des ursprünglich mit dem Staat identisch gedachten Volkes wird das Organ des dem Staate gegenüber mit eigener Rechtssubjektivität ausgestatteten „souveränen" Volkes im Sinne des jüngeren Dogmas der Volkssouveränität [5]). Während die Nationalgarde der Constituante im Interesse der staatlichen Ord-

1) Ausser etwa dem, dass die belgische Verfassung im Gegensatz zu Preuss. V.-U. Art. 34 keine allgemeine Wehrpflicht kennt; vgl. Bornhak, Preussische Staats- und Rechtsgeschichte S. 467.

2) Vgl. oben S. 14 ff.

3) Vgl. Richter, Staats- und Gesellschaftsrecht der franz. Revolution I S. 512.

4) Richter a. a. O. I S. 512 ff.

5) Vgl. Richter a. a. O., Simonde de Sismondi, études sur les constitutions des peuples libres p. 123.

Digitized by Google

nung besteht[1]), ist ihre Aufgabe nunmehr der Schutz der verfassungsmässigen Volksrechte gegenüber den Organen der Staatsgewalt; in diesem Sinne erklärt art. 66 der Charte von 1830: „La présente charte et tous les droits qu'elle consacre demeurent confiés au patriotisme et au courage des gardes nationales.....", und zweifellos sind die gleichzeitigen Bestimmungen der belgischen Verfassung über die garde civique (art. 122, 123) in demselben Sinne zu verstehen, wie denn auch ein belgischer Jurist und Staatsmann die Bedeutung des Instituts ausdrücklich damit begründet: „la force des armées étant toute dans les mains du pouvoir, il faut un contrepoids en faveur du pays", „une armée pour le maintien de nos institutions...."[2]).

In Preussen fand die Revolution ein ähnliches Verhältnis der bewaffneten Macht zum König vor, wie die Constituante in Frankreich: das Heer war ein königliches, kein staatliches, und wenigstens äusserlich ist dieser Rechtszustand nur vorübergehend geändert worden. Den nunmehr staatlichen Charakter des Heeres suchte man durch dessen Vereidigung auf die Verfassung zum Ausdruck zu bringen (Regierungsentwurf vom 20. Mai 1848 § 78, Charte Wäldeck Art. 106, Patent vom 5. Dez. 1848); in Art. 108 der oktroyierten Verfassungsurkunde ist aber eine derartige Vereidigung ausdrücklich ausgeschlossen. Ebenso hat die Bürgerwehr nur vorübergehend bestanden[3]); Art. 29 der Charte Waldeck hatte ihre rechtliche Bedeutung höchst charakteristisch präzisiert: „Die Volkswehr.... hat vorzugsweise die Pflicht, die konstituierten Gewalten zu schützen und für die Aufrechterhaltung der Ordnung und der verfassungsmässigen Rechte des Volks zu wachen", und noch die oktroyierte Verfassungsurkunde sah ihr Bestehen vor (Art. 35), dagegen ist sie in der Verfassung vom 31. Januar 1850 fortgefallen (Proposition III). Somit sind in Preussen im Gebiet des Militärrechts die Rechtsformen des absoluten Staats in Geltung geblieben, im Gegensatz zu dem durchaus revolutionären Charakter der belgischen Heeresverfassung.

Nun ist aber zweifellos, dass diese einzelnen Momente keinen prinzipiellen Unterschied mehr bezeichnen können. Auch die belgische garde civique erscheint für die moderne Anschauung nur als ein Bestandteil des Staatsheeres, da das Volk auch in

---

1) Vgl. Verf. von 1791 tit. IV art. 1/2.

2) Thonissen a. a. O. p. 426.

3) Vgl. Stahr, Geschichte der preussischen Revolution I S. 163 ff.

Digitized by Google

Belgien kein von dem Staat verschiedenes Rechtssubjekt ist[1]); und anderseits ist auch das preussische Heer kein königliches im alten Sinne mehr, denn der König hat nicht in einzelnen Beziehungen die öffentliche Rechtssubjektivität bewahrt, die er im übrigen zu gunsten der höheren Staatspersönlichkeit verloren hat. Aber immerhin kommt auch hier in der Verschiedenheit der rechtlichen Formen der prinzipielle Gegensatz der beiden Verfassungen zur Geltung: die Priorität von Staat und Volk in Belgien gegenüber der des Königs in Preussen.

### 5. Kommunalrecht.

Beide Verfassungen geben in zwei längeren Artikeln ein Programm für eine künftige Kommunalgesetzgebung (Preuss. V.-U. Art. 105, Belg. Verf. art. 108), das in seinen Einzelheiten viel Übereinstimmendes hat, trotzdem aber verschieden ist seiner Grundidee nach wie bezüglich seines Verhältnisses zum bestehenden Recht.

Die belgische Verfassung stellt die Thätigkeit der Provinzen und Gemeinden als pouvoir provincial et communal (art. 31) neben die drei anderen pouvoirs, denen sie somit als gleichartig erscheint. Wie diese emaniert sie von der Nation (art. 25), und wie diese ist sie rein staatliche Funktion[2]). Die preussische Verfassung setzt die Kommunalverbände nicht in dieser Weise in Beziehung zu den übrigen „Gewalten"; ihr liegt offenbar derselbe Gedanke zu Grunde, den § 184 der Frankfurter Reichsverfassung dahin formuliert, dass den Gemeinden als Grundrechte eine bestimmte Art der Verfassung und ein bestimmter Wirkungskreis zustehen sollen. Während die belgische Verfassung die Thätigkeit der Kommunalverbände also unter den Gesichtspunkt eines besonderen Zweiges der Staatsgewalt bringt, mit deren übrigen Funktionen der pouvoir provincial et communal parallelisiert wird, stellt diese Auffassung sie der Staatsgewalt als eine kommunale Freiheitssphäre gegenüber[3]). Indessen ist dieser Unterschied jedenfalls im Sinne der beiden Verfassungen selbst nicht von grosser Bedeutung, da die konstitutionelle Doktrin jener Zeit den Begriff der Selbstverwaltung überhaupt nicht an die dabei in Betracht kommenden formalen Willensverhältnisse, sondern le-

1) Thimus III S. 30; anders Arndt, Selbständiges Verordnungsrecht S. 219.

2) Hatschek, Selbstverwaltung (Jellinek-Meyer, Staats- und völkerrechtl. Abhandlungen II 1) S. 63, 65.

3) Hatschek S. 79.

Digitized by Google

diglich an den materiellen Umfang der den Gemeinden überlassenen Verwaltung anknüpft[1]); dieses materielle Moment aber ist, entsprechend dem engen historischen Zusammenhange, der auch in dieser Beziehung zwischen den beiden Verfassungen besteht[2]), ganz im gleichen Sinne bestimmt: „les intérêts exclusivement communaux ou provinciaux sont réglés par les conseils communaux ou provinciaux, d'après les principes établis par la constitution" (art. 31), „l'attribution aux conseils provinciaux et communaux de tout ce qui est d'intérêt provincial et communal" (art. 108, 2°); und entsprechend verordnet Preuss. V.-U. Art. 105: „Über die inneren und besonderen Angelegenheiten der Provinzen, Bezirke, Kreise und Gemeinden beschliessen ....." Es ist der „eigene Wirkungskreis" der Gemeinden, den die belgische Nation ihnen delegiert (art. 25), während er ihnen nach der späteren Auffassung als Grundrecht zusteht[3]). An einer inhaltlichen Bestimmung desselben fehlt es gänzlich[4]), denn der „eigene" Wirkungskreis findet seinen Rechtsgrund nicht in der Natur der Sache, ist damit also auch nicht von selbst gegeben, was offenbar die Meinung der beiden Verfassungen ist, sondern beruht lediglich auf der staatlichen Abgrenzung[5]); und ebensowenig ist die formelle Konstruktion nach heutiger Auffassung zutreffend: wenn nach der belgischen Verfassung die Selbstverwaltung als vierter pouvoir, d. h. als staatliche Funktion erscheint, so kommt darin die eigene Rechtssubjektivität der Selbstverwaltung übenden Verbände nicht zum Ausdruck, und wenn die preussische Verfassung ein Grundrecht, d. h. ein ursprüngliches, nicht vom Staate abgeleitetes Recht auf Selbstverwaltung konstatiert, so setzt sie sich damit mit dem historischen Charakter des modernen Staates in Widerspruch, der in der Periode des Absolutismus alle öffentliche Gewalt an sich gezogen

---

1) Hatschek S. 83.

2) Jellinek, System der subj. öffentl. Rechte S. 268.

3) Hatschek S. 64, 78.

4) Während § 184 der Reichsverfassung und ebenso Art. 104[8] der oktroyierten Verfassungsurkunde ausdrücklich die Ortspolizei als „eigenes Recht" der Gemeinden erwähnen, enthält Art. 105[2] Preuss. V.-U. lediglich den Satz: „Über die Betheiligung der Gemeinden bei Verwaltung der Ortspolizei bestimmt das Gesetz." — Vgl. Hatschek S. 68, Schulze I S. 452.

5) Jellinek, System S. 275, Schoen, Recht der Kommunalverbände in Preussen S. 14 f.; anders Gierke, Genossenschaftsrecht I S. 743, Preuss, Gemeinde, Staat, Reich S. 174 ff., Rosin, Annalen 1883 S. 291.

Digitized by Google

und sie nur als staatliche Gewalt den Trägern der Selbstverwaltung zurückgegeben hat[1]).

Ein wesentlicher Unterschied aber beruht auf dem durchaus unhistorischen, schablonenhaften Charakter der Sätze der preussischen Verfassung im Vergleich mit denen der belgischen. Während die letztere an die Provinz und die Gemeinde, also an diejenigen Gemeinwesen anknüpft, die von jeher die Träger der kommunalen Autonomie gewesen waren[2]), will die preussische Verfassung in den Provinzen, Bezirken, Kreisen und Gemeinden ohne alle Rücksicht auf das Bestehende eine vierfache Gliederung von Kommunalverbänden schaffen[3]); und während sich in Belgien die Einführung der direkten Wahl der Gemeindevertretung, die Öffentlichkeit der Gemeindeberatungen und des Gemeindebudgets historisch aus der Reaktion gegen die Zustände unter der holländischen Herrschaft erklären[4]), ist das in der preussischen Verfassung skizzierte System von „Orts-, Kreis-, Bezirks- und Provinzialparlamenten“ [5]) mit danebenstehenden, vom König zu ernennenden Exekutivbeamten nichts als eine „knechtische Nachahmung der französischen Schablone“ [6]) unter Ignorierung aller bestehenden Ordnung, deren gesetzgeberische Durchführung (in der Gemeinde- und der Kreis-, Bezirks- und Provinzialordnung vom 11. März 1850) denn auch überhaupt nicht ins Leben getreten ist[7]).

### 6. Staat und Kirche.

Gleichmässig statuieren beide Verfassungsurkunden das Grundrecht der Religionsfreiheit in dem Umfange, in dem es in den meisten Verfassungen aus der Mitte des Jahrhunderts festgestellt ist: Bekenntnisfreiheit des Einzelnen, ohne Rückwirkung des Be-

---

1) Vgl. Jellinek, System S. 273 ff.

2) Hatschek, S. 61 f.

3) Bezeichnend für diese an den „algebraischen Geist der Encyclopädisten“ erinnernde Tendenz ist die Beseitigung der Provinzialverbände durch die Charte Waldeck; und dasselbe wurde in der Revisionskommission angeregt mit der gleichen Begründung, mit der Sieyès die Zerschlagung der französischen Provinzen in abstrakte, namenlose Departements motivierte. Vgl. v. Roenne, Verfassungsurkunde Anm. 10, 11 zu Art. 105; Richter, Staats- und Gesellschaftsrecht der franz. Revolution II S. 88.

4) Vgl. Hatschek, S. 65.

5) Gneist, Gesetz und Budget S. 153.

6) Schulze I S. 453.

7) Vgl. Bornhak, Geschichte des preuss. Verwaltungsrechts III S. 230 ff., 242 f.

Digitized by Google

kenntnisses und der Zugehörigkeit zu einer Religionsgesellschaft auf die bürgerlichen und politischen Rechte, Freiheit der Vereinigung zu Religionsgesellschaften, und Freiheit der öffentlichen Religionsübung (Belg. Verf. art. 14, 15, Preuss. V.-U. Art. 12)[1]. Verschieden dagegen ist nach beiden Grundgesetzen das Verhältnis der Religionsgesellschaften zum Staat.

Die belgische Verfassung ist die erste, die das System der Trennung von Staat und Kirche durchführt. Allerdings sanktioniert sie dies Prinzip nicht ausdrücklich, sondern zieht nur eine Reihe von Konsequenzen daraus: es giebt keine Staatskirche, an deren Kultushandlungen und Feiertagen der Einzelne teilnehmen müsste (art. 15), der Staat darf weder in die Anstellung der Kirchendiener eingreifen, noch deren Verkehr mit den kirchlichen Oberen und die Bekanntmachung kirchlicher Akte beschränken (art. 16), vielmehr hat er lediglich das Recht der „répression des délits commis à l'occasion de l'usage de ces libertés" nach den ordentlichen Strafgesetzen (art. 14, 16[I]). Die Religionsgesellschaften unterstehen also dem gewöhnlichen Versammlungs- und Vereinsrecht; nur in einer Hinsicht wird die prinzipielle Gleichstellung mit allen übrigen Privatgesellschaften zu ihren Gunsten durchbrochen: „les traitements et pensions des ministres des cultes sont à la charge de l'État; les sommes nécessaires pour y faire face sont annuellement portées au budget" (art. 117)[2]. Auch abgesehen hiervon ist das Prinzip der absoluten Trennung von Staat und Kirche in Belgien nicht in völliger Reinheit durchgeführt; selbst neben der Verfassung hat sich u. a. ein besonderes Aufsichtsrecht des Staates gegenüber der kirchlichen Vermögensverwaltung erhalten[3], und sogar das Fortbestehen des appel comme d'abus ist in ernsthafte Erwägung gezogen[4].

Erst die Frankfurter Grundrechte enthalten die ausdrückliche und konsequente Formulierung des Prinzips. Danach stehen die Religionsgesellschaften den übrigen Privatvereinen durchaus gleich, und der Staat hat ihnen gegenüber keine anderen Rechte, wie gegenüber allen Privatgesellschaften (§ 17 Abs. 1, 3). Zugleich wird damit das jus reformandi beseitigt: keine Religionsgesellschaft

---

1) Vgl. Fürstenau, Grundrecht der Religionsfreiheit S. 237.

2) Wodurch sie aber natürlich ihren prinzipiellen Charakter als Privatvereine nicht verlieren; vgl. Hinschius, Staat und Kirche (bei Marquardsen I 1) S. 252.

3) O. Mejer, Deutsche Kirchenfreiheit S. 43 f.

4) Friedberg, Gränzen zwischen Staat und Kirche S. 644 ff.

Digitized by Google

soll vor andern Vorrechte durch den Staat geniessen, insbesondere soll keine Staatskirche bestehen (§ 17 Abs. 2); und umgekehrt soll die bezüglich einzelner staatlicher Institute bestehende Beziehung zu bestimmten Religionsgesellschaften (bez. des Eides, der Eheschliessung) künftig fortfallen [1]).

Dem Regierungsentwurf vom 20. Mai 1848, der Charte Waldeck und der oktroyierten Verfassungsurkunde liegt im wesentlichen dasselbe Prinzip zu Grunde. Bei der Revision wurden die Normen der Verfassung vom 5. Dezember 1848 zum grössten Teile übernommen, zugleich aber durch eine Reihe von Bestimmungen ergänzt, die das ursprüngliche Prinzip in entscheidenden Punkten durchbrechen, sodass hier nunmehr unvermittelt Sätze nebeneinanderstehen, die ihren Ursprung aus ganz verschiedenen, ja geradezu sich ausschliessenden Systemen der Regelung des Verhältnisses von Staat und Kirche herleiten [2]).

Den Frankfurter Grundrechten ist der vieldeutige Satz entnommen, dass jede Religionsgesellschaft ihre Angelegenheiten selbständig ordnet und verwaltet (Art. 15), eine Bestimmung, die offenbar mehr um ihrer selbst willen rezipiert wurde, als deshalb, weil man sich ihrer Tragweite bewusst gewesen wäre [3]). In demselben Sinne, und übereinstimmend mit der belgischen Verfassung, giebt Art. 16 den Verkehr mit den kirchlichen Oberen und die Bekanntmachung kirchlicher Anordnungen frei (vgl. Belg. Verf. art. 16 I), während in Art. 18 der Staat wenigstens auf die positive Mitwirkung bei der Besetzung kirchlicher Stellen verzichtet, soweit sein Recht nicht auf besonderen Rechtstiteln beruht (vgl. Belg. Verf. art. 16 I). Nur soweit aber ist die revidierte Verfassungsurkunde ihren Vorbildern gefolgt; im übrigen enthalten ihre Bestimmungen eine entschiedene Reaktion gegen das System der absoluten Trennung von Staat und Kirche. Schon äusserlich bringt Art. 15 durch die besondere Erwähnung der evangelischen und der römisch-katholischen Kirche, d. h. der Landeskirchen [4]), zum Ausdruck, dass deren besondere Stellung auch nach

1) Vgl. auch Kahl, Lehrsystem I S. 322.

2) Vgl. Martens, Beziehungen der Überordnung, Nebenordnung und Unterordnung zwischen Kirche und Staat S. 303.

3) So war man namentlich bez. der Möglichkeit des Fortbestandes des landesherrlichen Kirchenregiments gegenüber dem Art. 15 zunächst gänzlich im Unklaren: Richter, Zeitschr. f. Kirchenrecht 3. Folge X S. 1 ff., Woltersdorf, das preussische Staatsgrundgesetz und die Kirche S. 446 ff. — Vgl. Friedberg, Gränzen S. 429 ff., Richter-Dove S. 221 Anm. 15, Kahl, Lehrsystem I S. 193 f.

4) Vgl. Schoen, Verwaltungsarchiv VI S. 159, 164, 166.

Digitized by Google

der Verfassung fortbestehen soll[1]): darin liegt stillschweigend zugleich der Vorbehalt des von den Frankfurter Grundrechten aufgegebenen jus reformandi und die Ablehnung der von den letzteren geforderten rein formalen Parität[2]); und während art. 117 Belg. Verf. ohne Rücksicht auf das geltende Recht ganz abstrakt allen ministres des cultes ihre Gehälter und Pensionen garantiert, belässt Preuss. V.-U. Art. 15 alle Religionsgesellschaften „im Besitz und Genuss der für ihre Kultus-, Unterrichts- und Wohlthätigkeitszwecke bestimmten (also auch der staatlichen, der Dotierung der Kirchen dienenden)[3]) Anstalten, Stiftungen und Fonds," erhält also auch in dieser Beziehung die bestehende Ordnung aufrecht, anstatt ein allgemeines Prinzip zu statuieren, wie die belgische Verfassung dies thut. Ferner wird durch Art. 13: „Die Religionsgesellschaften, so wie die geistlichen Gesellschaften, welche keine Korporationsrechte haben, können diese Rechte nur durch besondere Gesetze erlangen," eine Ausnahmebestimmung für alle Religionsgesellschaften gegenüber den übrigen Privatvereinen und damit zugleich die Grundlage zur Ausscheidung von privilegierten Religionsgesellschaften zweiter Ordnung (anstatt der durch Art. 12 obsolet gewordenen Kategorie der „geduldeten") geschaffen; die gesetzliche Feststellung eines privilegium odiosum in ähnlicher Richtung ermöglicht Art. 42 Abs. 2: „Für die todte Hand sind Beschränkungen des Rechts, Liegenschaften zu erwerben und über sie zu verfügen, zulässig." Am bedeutsamsten aber ist Art. 14, wonach die christliche Religion bei denjenigen Einrichtungen des Staats, welche mit der Religionsübung im Zusammenhange stehen, unbeschadet der im Art. 12 gewährleisteten Religionsfreiheit zu Grunde gelegt werden soll; er besagt einmal, im Gegensatz zu der Grundidee des Systems der absoluten Trennung von Staat und Kirche, dass das religiöse Moment für den Staat doch nicht gänzlich gleichgültig ist, und sodann involviert er eine weitgehende Privilegierung derjenigen Religionsgesellschaften, mit deren Religionsübung die fraglichen Staatseinrichtungen im Zusammenhang stehen, d. h. deren Feiertage als gesetzliche, deren Eheschliessungen als bürgerlich gültig gelten sollen, u. s. w. Mit all diesen Folgerungen steht die Verfassungsurkunde wiederum im schärfsten Gegensatz zur belgischen Ver-

---

1) Schulze II 477, Richter-Dove S. 320 Anm. 5.

2) Vgl. Kahl I S. 322, 395.

3) Richter-Dove S. 1290, vgl. v. Roenne, Verfassungsurkunde Anm. 2b zu Art. 15.

Digitized by Google

fassung; so erscheint es, während Preuss. V.-U. Art. 14 bei der Ansetzung der gesetzlichen Feiertage Berücksichtigung der christlichen verlangt, nach Belg. Verf. Art. 15 geradezu als Konsequenz der Religionsfreiheit, dass niemand gezwungen werden kann „de concourir d'une manière quelconque aux actes et aux cérémonies d'un culte, ni d'en observer les jours de repos". In derselben Richtung liegt es, wenn an Stelle des Art. 16 der oktroyierten Verfassungsurkunde, der im Einklang mit Belg. Verf. Art. 16 II und den Frankfurter Grundrechten die obligatorische Civilehe sanktionierte, Art. 19 lediglich die Einführung der (ausdrücklich nicht als obligatorisch bezeichneten[1]) Civilehe durch ein besonderes Gesetz verhiess und damit zunächst den bestehenden Zustand aufrechterhielt. Und endlich gehört hierhin der (allerdings suspendierte) Art. 24, der den Religionsgesellschaften weitgehende Rechte bezüglich der Volksschulen einräumt, was für den Gegensatz der beiden Verfassungsurkunden insofern noch von besonderer Bedeutung ist, als die Volksschule nach preussischem Recht prinzipiell Staatsanstalt ist[2]), nach belgischem dagegen nicht[3]). Im Anschluss an Art. 21 der oktroyierten Verfassung erkennt Art. 24 den betreffenden Religionsgesellschaften ein Recht auf Leitung des Religionsunterrichts in der Volksschule zu[4]); bei der Revision wurde ausserdem der Abs. 1 hinzugefügt, nach dem überhaupt „bei der Einrichtung" der öffentlichen Volksschulen die konfessionellen Verhältnisse möglichst zu berücksichtigen sind, die Volksschule also auch im allgemeinen einen konfessionellen Charakter tragen soll[5]).

Somit ist die historische Rechtsstellung der bestehenden Religionsgesellschaften und namentlich der Landeskirchen von der revidierten Verfassungsurkunde im einzelnen in weitem Umfange aufrechterhalten, und die hierhergehörigen Bestimmungen überwiegen an Umfang bei weitem gegenüber den wenigen und z. T. zweideutigen und unpraktischen Sätzen der Art. 15, 16 und 18. Aber trotzdem erscheinen die letzteren nicht etwa bloss als vereinzelte Konzessionen an das System der belgischen Verfassung und der Frankfurter Grundrechte; vielmehr beruht gerade auf

1) Vgl. Martens a. a. O. S. 309 f.

2) Richter-Dove S. 1250.

3) Juste I 253 ff. In Belgien besteht ferner, im Gegensatz zur preussischen Verfassung, keinerlei Beschränkung der Unterrichtsfreiheit (art. 17) und kein Schulzwang (Vauthier S. 214).

4) Vgl. Bornhak, Archiv f. öffentl. Recht IV S. 141 ff.

5) Bierling, die konfessionelle Schule in Preussen S. 94.

Digitized by Google

ihnen, in Verbindung mit Art. 12, die nunmehrige prinzipielle Stellung der Kirche im Verhältnis zum Staat. Indem Art. 12 die religiöse Vereinigungsfreiheit sanktioniert, beseitigt er die Kategorie der „geduldeten" Religionsgesellschaften, und zugleich beraubt er durch allgemeine Zulassung der öffentlichen Religionsübung die Landeskirchen ihres am meisten charakteristischen Privilegs. Sind schon hierdurch die übrigen Religionsgesellschaften in ihrer prinzipiellen Rechtsstellung den Landeskirchen wesentlich näher gerückt, so wird anderseits durch Art. 15 der organische Zusammenhang der letzteren mit dem Staat aufgehoben; und damit sind auch sie wenigstens im Prinzip den übrigen Religionsgesellschaften gleichgestellt, sodass nunmehr die sämtlichen Privilegien, die die Verfassungsurkunde zu ihren Gunsten ausdrücklich aufrechterhält, lediglich als einzelne zufällige Reste des früheren Rechtszustandes erscheinen, die sich gegenwärtig auf keinen gemeinsamen Grundgedanken mehr zurückführen lassen [1]).

## C. Das Verhältnis der beiden Verfassungsurkunden im allgemeinen.

An einer schon in anderem Zusammenhange angezogenen Stelle seiner Rechtsphilosophie [2]) stellt Stahl den von ihm sogenannten „historischen" Verfassungen, die nicht auf einem einzelnen Staatsgrundgesetz beruhen, diejenigen gegenüber, die in einem solchen zusammengefasst sind, und unterscheidet unter diesen dann wieder „revolutionäre" und „reflektierte". Die ersteren sind diejenigen, „welche den ganzen bisherigen Verfassungszustand, ja selbst seine oberste Autorität annullieren, um die Verfassung, sohin den Staat, von jetzt an erst neu zu errichten, und aus Elementen, die mit denen der früheren Verfassung keinen Zusammenhang haben"; als „reflektierte" bezeichnet er die Verfassungen, „die zwar auf dem gegebenen Verfassungszustand basieren, aber einmal (materiell) in den vorhandenen Elementen tiefe neugestaltende Reformen vor-

1) Kahl, Lehrsystem I S. 269, 336, Schoen a. a. O. VI S. 205 ff., Rosin, Recht der öffentlichen Genossenschaft S. 39, Friedberg, Verfassungsrecht der evangelischen Landeskirchen S. 44. — So bedeutet auch die Sanktionierung des „christlichen Staats" in Art. 13 lediglich eine zufällige Privilegierung einzelner Religionsgesellschaften, kein Rechtsprinzip.

2) Philosophie des Rechts 1846 II 2 S. 242 f.; vgl. oben S. 29.

Digitized by Google

nehmen, sodann (formell) in einer zusammenhängenden (systematischen) Auffassung den ganzen öffentlichen Rechtszustand umfassen, daher auch in Einer Haupturkunde niedergelegt werden." Die belgische Verfassung ist eine „revolutionäre" im Sinne Stahl's, die preussische dagegen eine „reflektierte"; und die in der obigen Gegenüberstellung aufgeführten hauptsächlichen Momente sind auch für das Verhältnis dieser beiden Verfassungen die in erster Linie massgebenden.

Der Unterschied knüpft zunächst an an die verschiedene Entstehung der Verfassungen, und diese historische Verschiedenheit findet ihren Ausdruck in dem obersten Einteilungsprinzip, das dem eigentlich systematischen Teile der belgischen wie der preussischen Verfassung zu Grunde liegt. Bei der Feststellung der belgischen waren die pouvoirs, der Inbegriff der (zunächst in der Hand des Nationalkongresses vereinigten) staatlichen Funktionen das Gegebene, und die Aufgabe der Verfassung war die Schaffung von Organen für diese gegebenen pouvoirs, daher denn die letzteren hier den Einteilungsgrund für die Aufzählung der obersten Staatsorgane bilden. Umgekehrt fand die preussische Verfassung die Organe (abgesehen von der Volksvertretung) vor, und ihre Aufgabe bestand darin, die Funktionen dieser Organe im Sinne des Verfassungsstaats neu zu regeln, während lediglich für die Volksvertretung eine Kompetenz ganz neu zu begründen war; daher liefern hier die Organe das oberste Einteilungsprinzip, nach dem die Verfassung die einzelnen staatlichen Funktionen anordnet. Und damit ergiebt sich zugleich der eine Gegensatz der beiden Verfassungen: die pouvoirs der belgischen sind lediglich pouvoirs constitués im Sinne der revolutionären Staatstheorie, d. h. sie sind sämtlich nur „d'attribution" und daher (abgesehen von der Legislative infolge deren eigenartiger Natur; vgl. oben S. 46) prinzipiell beschränkt; dagegen wird die prinzipielle Kompetenz der Träger dieser pouvoirs von der preussischen Verfassung (ausser soweit sie das betreffende Organ erst selbst geschaffen hat) als gegeben vorausgesetzt und daher gar nicht ausdrücklich festgelegt, sodass sie insoweit in ihrem alten Umfange, d. h. bez. des Königs auch in ihrer prinzipiellen Unbeschränktheit erhalten ist.

Aber dieser Unterschied bez. der materiellen Kompetenzverteilung betrifft nur eine Seite des Verhältnisses; unter dem Gesichtspunkt der formellen Seite der Gewaltenteilung ergiebt, wie schon oben (S. 28 f.) ausgeführt, der Vergleich der beiden Verfassungen ein ganz anderes Resultat. In letzterer Hinsicht stehen

Digitized by Google

sich die beiden Grundgesetze durchaus gleich; allerdings muss das belgische gleichzeitig alle materiellen Kompetenzen neuschaffen, während das preussische z. T. schon vorhandene lediglich formell in den Rahmen der Gewaltenteilung einbezieht: aber dieser formelle Rahmen selbst umfasst in der preussischen Verfassung ebenso wie in der belgischen die gesamte Staatsthätigkeit und ist insofern in beiden von gleicher Bedeutung. Die blosse materielle Kompetenzverschiebung zu gunsten der Volksvertretung ist nicht der einzige wesentliche Inhalt der preussischen Verfassung; es kommt noch das zweite Moment hinzu, das Stahl auch bei den „reflektierten" Verfassungen findet, dass auch sie „in einer zusammenhängenden (systematischen) Auffassung den ganzen öffentlichen Rechtszustand umfassen, daher auch in Einer Haupturkunde niedergelegt werden"; und in dieser Beziehung ist die preussische Verfassung z. B. für das Recht des Königtums auch insoweit von der höchsten Bedeutung, als sie nicht ausdrücklich darauf Bezug nimmt: „Die Verfassungsurkunde kennt neben dem constitutionellen König nicht noch einen vorconstitutionellen, wenn auch die königlichen Rechte aus früherer Zeit stammen" [1]), sie setzt den Bestand des Königtums voraus, „den sie dann freilich in seiner Totalität, ohne etwas zurückzulassen, unter die Ordnung und Gewähr ihres neuen Rechtes stellt" [2]). Und infolgedessen ist überhaupt die Stellung des preussischen Königs, wenigstens im Prinzip, durch die Verfassungsurkunde der des belgischen rechtlich durchaus gleichartig geworden. Die Konstatierung der Volkssouveränität durch die belgische Verfassung steht dem nicht im Wege: die Vorstellung des souveränen Volkes als eines der Staatspersönlichkeit selbständig gegenüberstehenden Rechtssubjekts im Sinne der revolutionären Staatstheorie ist nicht mehr möglich [3]), und blosse „Organsouveränität" im Staate besitzt das Volk in Belgien auch nicht, da die Verfassung ihm ja überhaupt keine organischen Funktionen zuweist; es handelt sich hier lediglich um die Konstatierung der historischen Thatsache der Entstehung der belgischen Verfassung, aus der sich allerdings der Satz der prinzipiellen Beschränkung der königlichen Kompetenz, sonst aber nichts für die Natur der Rechtsstellung des Königs ergiebt [4]). Vielmehr ist in Preussen wie in Belgien der König höchstes und unmittelbares Organ der staatlichen Rechtspersönlichkeit [5]), und der

1) Jellinek, Gesetz und Verordnung S. 373 Anm. 12.
2) v. Martitz, die Monarchie als Staatsform S. 28.
3) Vgl. Gierke, Genossenschaftsrecht I S. 827.
4) Vgl. oben S. 49.
5) Anders ohne alle Begründung Arndt, Kommentar S. 170.

Digitized by Google

Inhalt seiner Organkompetenz ist daher nicht auf ihn, sondern auf die staatliche Rechtssubjektivität als „eigenes Recht“ zu beziehen; umgekehrt ist das Recht auf Innehabung dieser königlichen Organstellung nach beiden Verfassungen in gleicher Weise nicht in einer anderen Rechtssphäre lokalisiert, sondern das „eigene“ Recht des Königs selbst, und wenn auch die Erscheinungsform des Rechtssatzes, auf dem dies Recht beruht, nicht die gleiche ist, sofern es in Belgien von der Verfassung begründet, in Preussen nur von ihr vorgefunden und konstatiert wird, so wird es doch durch diese historisch-zufällige Verschiedenheit in seiner materiellen Qualifikation als „eigenes“ Recht in keiner Weise beeinflusst [1]).

In Anbetracht dieser den ganzen öffentlichen Rechtszustand umfassenden Bedeutung der preussischen Verfassung wäre es unrichtig, in ihr im Gegensatz zur belgischen, die den ganzen Staat von Grund aus neu konstituiert, lediglich eine materielle Kompetenzbeschränkung des Königtums zu sehen und dementsprechend das Verhältnis beider Verfassungen etwa durch den Gegensatz von Kodifikation und Novelle ausdrücken zu wollen. Diese Gegenüberstellung passt auf den Gegensatz überhaupt nicht, denn einerseits heben beide Verfassungen das geltende öffentliche Recht nur soweit auf, als es mit ihnen ausdrücklich in Widerspruch steht (Belg. Verf. art. 138, Preuss. V.-U. Art. 109), geben sich also insofern selbst als „Novellen“; anderseits aber sind beide von so umfassender Bedeutung für die Gesamtheit der öffentlichen Rechtsordnung, dass die Charakterisierung als Novelle für beide gleichmässig als viel zu eng erscheint. Ein charakteristisches Beispiel für das letztere Moment liefert § 10 A. L. R. II 17, der lediglich infolge des Ergehens der Verfassung und ohne dass diese irgendwie auf ihn Bezug genommen hätte, aus einer rein theoretisch lehrhaften Definition zur Grundlage des preussischen Polizeirechts geworden ist [2]); und so sind überhaupt die in Geltung gebliebenen Sätze des öffentlichen Rechts schon durch ihre blosse formelle Einbeziehung in den Rahmen der konstitutionellen Staatsfunktionen in ihrem Wesen aufs tiefste beeinflusst. Die Begriffe Kodifikation und Novelle lassen sich auf derartige Veränderungen der Grundlagen der gesamten öffentlichen Rechtsordnung überhaupt nicht anwenden [3]); eben diese prinzipielle Bedeutung der beiden Ver-

1) Vgl. Rosin, Annalen 1883 S. 280.
2) Vgl. O. Mayer, Deutsches Verwaltungsrecht I S. 122 Anm. 5.
3) Vgl. O. Mayer a. a. O. I S. 23 f.



Digitized by Google

fassungen für die Grundlagen und den gesamten Umfang des öffentlichen Rechts bedingt bei beiden in gleicher Weise ihren staatsgrundgesetzlichen Charakter. Allerdings deckt sich in Belgien infolge des durchweg konstitutiven Charakters der Verfassungsurkunde materielles und formelles Verfassungsrecht in höherem Masse als in Preussen; aber dieser Unterschied, der lediglich für die Bestimmung der königlichen Kompetenz von (praktisch sehr fragwürdiger[1]) Bedeutung ist, verschwindet gegenüber der prinzipiellen Gleichartigkeit der beiden Verfassungen in dieser Hinsicht. Dass sich auch die preussische Verfassung selbst als die Zusammenfassung der Gesamtheit der obersten Sätze des preussischen Staatsrechts betrachtet, das ergiebt der Art. 107: wenn hier von der prinzipiell unbeschränkten Kompetenz der Legislative die Sätze der Verfassungsurkunde ausgenommen und für deren Abänderung besondere erschwerende Formen vorgeschrieben werden, so beruht das offenbar auf dem Gedanken, dass in der Verfassung alle grundlegenden Sätze der öffentlichen Rechtsordnung enthalten seien, denen ausserhalb der Verfassung keiner an Bedeutung gleichstehe. Und daher ist es auch unrichtig, wenn die Selbstbeschränkung des Königtums als der wesentliche Inhalt, ja geradezu als die „Generalidee“[2]) der preussischen Verfassung im Gegensatz zur belgischen hingestellt wird: allerdings ist dies Moment von der grössten Wichtigkeit für die Interpretation der Verfassung, aber ihre prinzipielle rechtliche Bedeutung überhaupt, d. h. ihr staatsgrundgesetzlicher Charakter[3]), lässt sich nicht hieraus erklären, sondern lediglich aus dem anderen Moment, dass sie wenigstens formell die Gesamtheit des öffentlichen Rechts umfasst und in einer „zusammenhängenden Auffassung“ auf eine ganz neue rechtliche Grundlage stellt.

Auf der Verschiedenheit der Entstehung beruhen jedoch noch einige allgemeine Unterschiede der beiden Verfassungen. — Die belgische Verfassung schuf alle in ihr vorgesehenen Institute von Grund aus neu, und so war es natürlich, dass sie dabei mit einer gewissen Folgerichtigkeit und Klarheit verfuhr, die in der preussischen Verfassung vielfach deshalb fehlt, weil man überall an Bestehendes anzuknüpfen hatte und nur im einzelnen ändern wollte. Ein charakteristisches Beispiel liefert das Regentschaftsrecht der preussischen Verfassung: hier ist die Absicht „systematischer und

1) Vgl. einerseits Anschütz a. a. O. S. 66 ff. und anderseits Arndt's Selbstständiges Verordnungsrecht passim.

2) So Arndt, Deutsche Juristenzeitung 1898 S. 497.

3) Vgl. v. Roenne-Zorn I S. 9 Anm. 3.

Digitized by Google

umfassender Regelung auf neuer staatsrechtlicher Grundlage“ [1]) ganz offenbar, und trotzdem ist es nicht gelungen, hier alle Zweifel auszuschliessen, weil man das bisherige Recht (bez. der Berufung des agnatischen Regenten) zu erhalten suchte und gleichzeitig die Kautelen der belgischen Verfassung einführen wollte (vgl. oben S. 12 f.). In diesen Zusammenhang gehört es auch, wenn in der preussischen Verfassung der Fall des Aussterbens der Dynastie nicht vorgesehen ist; ferner wenn sie über die Rechtsfolgen der Verletzung einzelner Verfassungsvorschriften schweigt, so namentlich bez. der Vereinbarung des Etatgesetzes, u. a. m. Stockmar führt in seiner schon oben erwähnten Kritik [2]) diesen Mangel der preussischen Verfassung auf eine gewisse Scheu der bei der Feststellung der Verfassung Beteiligten vor der Klarstellung dieser Rechtsfolgen, also auf ein politisches Moment zurück; da diese Erscheinung aber in allen Entwickelungsstadien der Verfassungsurkunde mehr oder weniger auftritt, so beruht sie jedenfalls zum guten Teile auch auf der oben angeführten Ursache [3]).

Mit diesem Unterschiede berührt sich noch ein anderer, der auf den gleichen Gründen beruht. Alle revolutionären Verfassungen tragen, da sie auf historisch gegebene Verhältnisse wenig oder gar nicht Rücksicht zu nehmen brauchen, einen eigentümlich abstrakten Charakter, und so namentlich die belgische, während für die preussische eine in den einzelnen Entwicklungsstadien der Verfassungsurkunde immer mehr zunehmende Berücksichtigung von historisch-konkreten Beziehungen charakteristisch ist. Dahin gehört es, wenn die belgische Verfassung von dem doktrinären Schema der pouvoirs als Einteilungsprinzip ausgeht, die preussische dagegen von den historisch gegebenen Staatsorganen; ferner wenn die belgische dem König ein bestimmt abgegrenztes Mass von „pouvoirs constitutionnels“ zuweist (art. 60), während die preussische es unterlässt, den Inbegriff der königlichen Machtstellung, die historisch-konkrete „Krone“ (Art. 53), inhaltlich zu bestimmen. Unter diesen Gesichtspunkt fällt auch die uniforme

---

1) Grassmann, Archiv f. öffentl. Recht VI S. 490.

2) Aegidi's Zeitschr. f. Deutsches Staatsrecht I S. 479 ff.

3) Hiermit nicht zu verwechseln ist der andere Gegensatz, dass die preussische Verfassung in viel weiterem Umfange lex imperfecta ist, als die belgische (vgl. oben S. 54 ff.): dabei handelt es sich um Lücken, die absichtlich aus politischen Gründen im System der Verfassungsgarantien gelassen sind, in den oben angeführten Fällen dagegen um rein technische, nicht beabsichtigte Mängel der Verfassung. — v. Stockmar hat a. a. O. diese beiden Erscheinungen nicht scharf auseinandergehalten.

Digitized by Google

Homogenität des Wahlrechts zur belgischen Volksvertretung im Gegensatz namentlich zur Bildung des preussischen Herrenhauses; die abstrakte Gleichstellung aller Religionsgesellschaften (als „cultes", art. 117) in Belgien gegenüber den vielfachen historischen Beziehungen, wie sie die preussische Verfassung in Art. 15 (der auch die „Kirchen" im Gegensatz zu den abstrakten „Religionsgesellschaften" in ihrer historischen Stellung erhalten wissen will) aufrechterhält; die eigentümlich doktrinäre Auslegung des Prinzips der Gewaltenteilung bez. der richterlichen Gewalt in der belgischen Verfassung (vgl. oben S. 58 f.); namentlich aber die Stellung des Königtums im ganzen, wie deren Charakterisierung oben (S. 18 versucht wurde. Auf diesem Moment beruht vor allem die dem öffentlichen Recht des französischen Rechtsgebiets überhaupt charakteristische Durchsichtigkeit und innere Homogenität, gegenüber dem vielfach unausgeglichenen Gegensatz zwischen älterem und modernem Rechtsstoff im öffentlichen Recht der deutschen Staaten[1]).

Es wird dies besonders deutlich, wenn man für den prinzipiellen Gegensatz der beiden Verfassungen Parallelen sucht. Während die Verfassung von 1791 lediglich den modernen Staat überhaupt konstituieren will[2]), haben sich später in allmählicher Differenzierung zwei Typen des Verfassungsstaats entwickelt: es ist dies der Gegensatz des monarchischen Prinzips und der Volkssouveränität, für den die charte constitutionnelle von 1814 einer- und von 1830 anderseits gerade infolge ihres zum allergrössten Teile völlig übereinstimmenden Wortlauts besonders charakteristisch sind. Sie sind auch deshalb besonders geeignet, den Gegensatz der belgischen und preussischen Verfassung ins Licht zu rücken, weil einerseits die belgische zum grossen Teile eine wörtliche Nachbildung der nur wenige Monate älteren Charte von 1830 darstellt, während anderseits die preussische mit der Charte von 1814 die prinzipielle Stellung des Königtums teilt, wie denn auch das Notverordnungsrecht, das den für die dogmatische Vergleichung auffälligsten Unterschied in der rechtlichen Stellung des preussischen Königs gegenüber dem belgischen bezeichnet, sofern damit dem König allein die Ausübung legislativer Gewalt zugewiesen wird, lediglich eine Fortbildung der vielberufenen „règlements et ordonnances nécessaires pour la sûreté de l'État" des art. 14 der Charte von 1814 ist. Auch der zuletzt charakterisierte Gegensatz der belgischen und preussischen Verfassung findet sich hier wieder:

---

1) Vgl. O. Mayer, Deutsches Verwaltungsrecht I S. 55, 24.
2) Vgl. die Ausführungen oben S. 14 ff.

Digitized by Google

in der Charte von 1814 sucht die Restauration die Beziehung zur Vergangenheit herzustellen, indem sie die Rechtskontinuität mit dem absoluten Königtum fingiert; dagegen sind bei der Redaktion der Charte von 1830 bezeichnender Weise gerade diese Beziehungen völlig ausgemerzt[1]). Das monarchische Prinzip und die Idee der Legitimität bedingen den historisch-konkreten Charakter der Verfassungen, wie das Prinzip der Volkssouveränität den revolutionärabstrakten. Aber das Verhältnis ist nicht völlig das gleiche: wenn die Charte von 1814 den König als Rechtsnachfolger Ludwigs des Heiligen und Philipps des Schönen auffasst, die Schaffung eines Oberhauses als „renouvellement de la pairie" bezeichnet und die Deputiertenkammer in historische Kontinuität setzt mit den „anciennes assemblées des Champs de Mars et de Mai" und den „chambres du tiers-état," so sind das lediglich legitimistische Fiktionen der Restauration ohne innere Bedeutung, in Wirklichkeit hat die Charte die nivellierende Wirkung des revolutionären Staatsrechts nicht rückgängig machen können; dagegen wird der Rechtscharakter der preussischen Verfassung als Ganzes wie der einzelnen in ihr geregelten Institute überall im höchsten Grade mit bestimmt durch die historische Anknüpfung an das Staatsrecht des Absolutismus. Der Gegensatz der belgischen und preussischen Verfassung beruht also nicht lediglich auf der Verschiedenheit ihrer Entstehung; vielmehr handelt es sich hier zugleich noch um einen allgemeineren, historisch bedingten Unterschied zwischen dem öffentlichen Recht Deutschlands und der romanischen Staaten[2]).

Mit der in den letzten Ausführungen versuchten Beleuchtung des Verhältnisses der beiden Verfassungsurkunden sind aber die Grenzen, die der rein dogmatischen Vergleichung gezogen sind, bereits überschritten; diese Seite des Gegensatzes hat allerdings noch ein grosses rechtshistorisches Interesse, führt aber zugleich schon auf das Gebiet der historisch-politischen Individualität der beiden Staaten hinüber, deren Charakterisierung nicht mehr im Rahmen unserer Aufgabe liegt[3]).

---

1) Vgl. z. B. oben S. 17 Anm. 2, und Schaeffner, Geschichte der Rechtsverfassung Frankreichs IV S. 68, 77.

2) Vgl. hierüber O. Mayer, Deutsches Verwaltungsrecht I S. 55.

3) Vgl. in letzterer Hinsicht namentlich Bornhak, Preussische Staats- und Rechtsgeschichte S. 466 ff.

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google